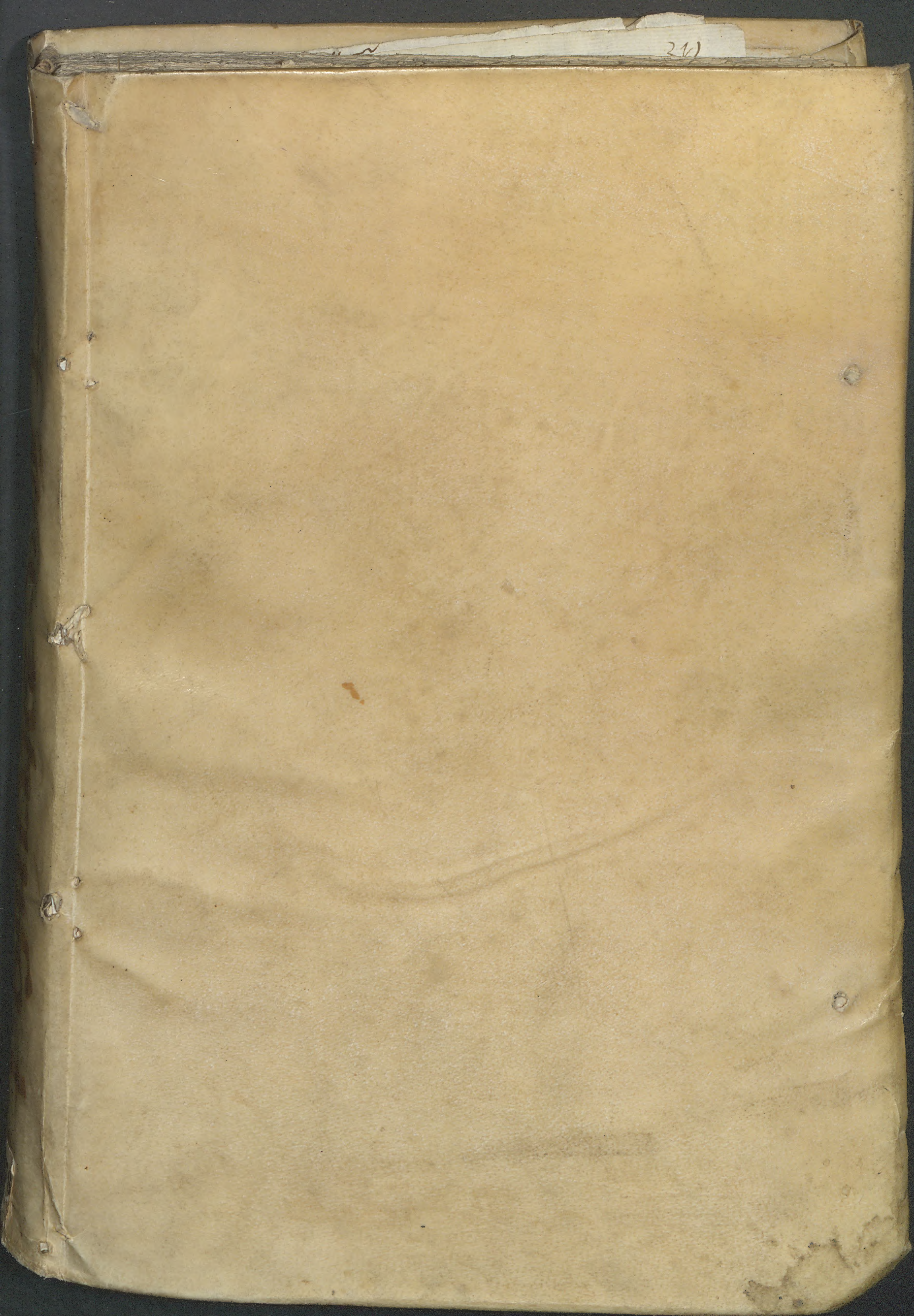


De
dio
eſt
ros
s v
e: p
ter
pora
tra
rpo
erca
riar
lo.
xer
y
la
fica
den
le ſ
m
Sab
zer
eſo
r

2

Est. 2. MS. Tab. F.

El Indice al fin.

Ms. fol., pergamino, falto de una hoja al principio, completo en lo demas, bien tratado _ 318. folios.

Roulaca = Relect. Iur. utriusq. t. 9.

Repetitio Scholastica, et ad Praxim Utilis, de Expensis Studiorum in legitima non imputandis ad Ulpianum; in l. qui Pater Filio. 50. ff. familiae Erciscundae.

A D. D. Frey Didaco Bezerra, Alcantaren. ac Imperialis Collegii Dignissimo Rectore, ac nunc Voluminis Cathedrae Sapientissimo Praeceptori in hac Salmanticensi Universitate.

Laus Deo optimo maximo.

Anno Reparatae Salutis 1676.

1 Aggrediar, (Auditores nobilissimi) dum putaveris secundum Iuris civilis professoribus, utile pragmaticis et vobis praecipue stim[illegible] [illegible] qui expensis Parentum Studio Iurisprudentiae vacatis, ut quidquid ab eis studiorum causa erogatur, in legitima portione non esse imputandum, sciatis quod sane magnum privilegium est Scholasticorum: id profecto aequissimum nisi lex quis fieret, valeat, debeat inter filios aequalitas servari, in bonis parentum, ex Divo Ambrosio et Sanct. Patriarcha, cap. 2. ibi: iungat liberos aequales gratia quos iunxit aequalis natura. Et late eruditeque exornat Tiraquellus de Iure primog. q. 1. In studiosis causa proponitur, ut filii, qui studio vacant, caeteris fratribus praeferantur: quis enim eorum non misereatur (ut verbis utar Federici Autent. habita C. ne filius pro patre) qui amore sciendi exules facti semet ipsos exinaniunt, multis periculis exponunt. Quare tot in iure inveniuntur privilegia studiosis concessa, quae congessit [illegible] in tract. de privileg. scholar. ubi centum et octoginta ducit, inter quae hoc ab Ulpiano propositum in nostra l. 50. ff. famil. ercisc. maximum obtinet locum. Illud Deo favente paucis exponere curabo, per multos [illegible] qui [illegible]

nri tx. egererent. Id forte n. erit otiosus ner labor, q. studuimus eorum doctrinas recto ordine deponere, brebiori ac faciliori methodo digerere, multaq. adiicere, que omiserunt Scriptores.

2. Proponit ita Ulp. in nra lg. 50. famil. ercisc. q. ea qe Pater filio emancipato studiorum causa subministravit, n. debent imputari in legitimam portionem, qe ad eundem filium ex bonis ipsius Patris defuncti pervenire debet: nisi ea subministratio credendi animo facta fuerit: quonique tunc in legitimam deputatur, quod qd hac ratione erogatum est. Hec e Ulp. decisio ex qua sequens deducitur conclusio: que pater subministravit filio emancipato studiorum causa, n. deputantur in legitimam portionem, nisi animo credendi erogata sint.

Quare conclusio, ut iacet, nullo Iuris civilis testimonio comprobatur, qa unica e in sua specie Ulp. decisio, eam tn quoad rationem firmant tx. in lg. 27. §. 1. lg. 34. versic. propterea. lg. 41. ff. de neg. gest. lg. 1. lg. 11. lg. 13. lg. 15. C. eod. lg. 11. C. de capt. privis. lg. eod. si 14. §. si interdum. et §. 11. ff. de relig. et sumpt. fun. eandem regio firmant expresse nram assertionem tx. in lg. 3. tit. 4. part. 5. [illegible] part. 6. illustrant eam preter Bartol. et alios Antiquores in nro tx. [illegible] Ant. fab. ibi, idem Faber de error. decad. 41. err. 7. Rebuffus de [illegible] scholar. privileg. 63. Barbos. in lg. 1. p. 7. ex n. 28. ff. soluto matrim. Ovalle ad Donel. lib. 12. cap. 4. duplici lit. X. Ant. Gom. in lg. 29. tauri n. 16. Avendaño, in eadem lg. 29. glosa 3. n. 5. et 6. Garcia de expensis cap. 4. n. 1. q. alios referunt.

3. Sed ut more Academicis Professoribus geram, sic adversus nri tx. conclusionem argumentor: si propter aliquam rationem filius emancipatus n. deputat expensas a Patre factas in studiis, maxime, qa donatio a Patre presumuntur amoris, et pietatis ratione, ut satis liquet ex nro tx. et argumento eorum, quos aducimus in exornatione, iuncta lg. 6. ff. de [illegible] affectio, ac pietas Paterna n. facit, ut donatio presumatur, igitur [illegible] ppe nititur Ulpiani decisio. Maior pr. ex lg. Nesennius 34. de neg. [illegible] proponitur Avia aluisse Nepotem, et in dubio censetur n. prestitisse animo donandi: et similiter in nro casu, vel in nra specie, qa [illegible] Patris voluntas n. constat, concendum e, n. animo liberali subministrasse [illegible] alimenta, cum in d. lg. 34, in Avia n. inducatur presumptio donationis, in qua [illegible] sanguinis coniunctio, et affectio invenitur. lg. Gaius 45. soluto matrim. iuncto Tiberio Deciano, consil. 23. n. 9. et in Patris probatur asumptum ex difficili tx. [illegible] lg. ult. ff. de pet. hered. ubi quis prerogabit in honorem filii retinet ex bonis, qe [illegible] ad filium pertinere, imo officio Iudicis erogata petere pot, n. alia perfecto nisi qa n. animo donandi ea fecit, lz nihil fuerit potestatem. n. qe recte supp[illegible] donationem tacite interveniss in nra hypothesi, et qua veritate qd filio n. imputetur in legitimam expense.

4. Deinde, et si concedamus, donatio presumi in [illegible]

leg. 50. adhuc asserere debemus, imputandum esse filio in suam legitimam, quod quod studiis causa erogatum est a patre, nam donationes factae in filium emancipatum, post mortem patris conferuntur, si velit cum fratribus succedere in bonis paternis. leg. ut liberis 17. Cod. de collationibus, ut docet cum multis Richard. in §. 20. inst. de action. in maa de collationibus artic. 3. n. 10. igitur asserendum est, quod donatio expensarum, causa studiis facta, imputari debet filio, si voluerit cum aliis fratribus succedere; cum collatio, et imputatio magnam habeant communionem, ut plane ~~tradit~~ ab Ant. ~~[illegible]~~ Gomez, in leg. 29. taurin. n. 38, et in casu de quo loquimur necessario collatio includere debet imputationem.

Augetur haec difficultas ex eo, quod filios in potestate existentes, qui conferre non debent donationes a patre factas morte confirmatas leg. filius 18. Cod. familiae herciscundae. leg. 2 Cod. de collat. iunct. Anton. Gomez in d. leg. 29. n. 26 Carreatus lib. 4. select. cap. 8. conferre tenent donationes ob causam factas, quia in his non credit patrem animo liberali eas fecisse, sed potius, ut repraesentet partem debitam ex eius bonis d. leg. ut liberis et leg. penult. et authentica ex testamento Cod. de collationib. et tradunt Matienzo in leg. 3. tit. 8. glos. 1. n. 5. lib. 5. recopil. praecept. vicus Dom. Betes de donat. cap. 10. n. 8. qui alios adducit, sed erogata a patre in filium studiorum causa donatio ob causam censenda est, ut scilicet filius bonis artibus imbuatur ut multi docent: quod filius emancipatus, qui simplices donationes conferre tenet, multo magis et hanc ob causam conferre debet, et imputare, in qua nulla est differentia inter eum, et existentem in potestate. Casum difficilem reddit sententia Ulpiani, quippe causam dotis, et studiorum aeque favorabiles dicit beate Bart. in leg. 1. in prin. ff. solut. matrim. et sequuntur eum Gomez Arias in leg. 29 tauri n. 34. Petrus Barbosa in d. leg. 1. parte 7. n. 24. et alii; sed dos a patre filiae data imputatur et confertur leg. quoniam 2. cod. de inoffic. testam. d. leg. ut liberis 17 cod. de collat. ~~et~~ docent Ant. Gomez in leg. 29 tauri n. 10. et ibidem Acevedo glos. 1. Molina de iust. et iur. disp. 200. n. 7. quod et accepta studiorum causa imputari, et conferri debet.

5 Porterea impugnatur altera nostri thr. decisio in vers. si non reverendi, ubi Ulpian. exemptionem tradita doctrina apponit. nimirum, tunc filium debere imputare in portionem suam expensas studiorum, quando pater credendi animo, id est non donandi, sed anticipandi legitimam (ut explico) eas subministravit, quae exceptio difficilis ex sequentibus rationibus. etenim certum est, quod agentis animus non attenditur in his, quae necessarie debet facere, neque obest quod illum testa-

at

ut ex leg. 61. tauri notat ibi Anton. Gomez n. 5. ... 4. 6. Consil. 944. n. 41. ...
infert q. a iure publico pendent nihil operat. voluntas disponentis, ut mihi probat
optime ... in leg. Cerdone 42 ff. de operis libert.; sed sic est, q. pater tenet.
iure cogente erogare necessaria alimenta ad filij studia; ergo quis animo credendi
ei subministrauit, illa n. debent imputari, cum aius et protestatio illius nil possit
operari. Assumptio probo: pater tenet. iure nati filio alimenta praestare leg. 1.
§. ius nale de iust. et iure cap. ius nale 1. dist. Cicero lib. 3. de finibus Natu
ra, ait, ipsa impellimur, ut eos, quos genuimus, nutriamus, et amemus, ut
probat Ovalle lib. 22. Commen. cap. 4. lit. A. Barbos. in collect. ad lap. ius
nale n. 38. Molin. lib. 2 de primogen. cap. 1. n. 46, nec ulla distinctio
est int. suos, et emancipatos leg. 5. §. 1. de liber. agnoscend.; et erogata, studiorum
causa, alimentorum noie continentur. leg. 3. §. inverbis. 5. leg. 1. ff. ubi pupillus educari debeat,
leg. fin. C. de Alimentis pupillo praest. et tradit Valen. 3. illustr. tract. de suorum
heredum success. cap. 1. an. 6. (ibi exponit leg. repetere ff. de alimentis, et ib. legem) q.
patris animus nihil facit, et imo indistincte asserendum est, n. imputari sumptus stu
diorum in legitimum filii, cum ad alimenta causa pertineat, quae nunquam imputentur, ut do
cet Surdus de alimentis tit. 8. q. 2. a n. 2. et tit. 9. q. 54. Molina de Iust. et Iure.
disp. 308, et est ... Ad ... accedit, q. traditur cap. 7. Ecclesiastici ... vers. 25.
ibi: si tibi filij sunt erudi illos. et Prob. cap. 29. vers. 17. ibi: Erudi filium tuum
et refrigerabit te. et dabit animae tuae delicias. Heli sacerdos (ait D. Maximus
in cap. legat. 37. dist.) ipse santus fuit, et q. filios suos n. erudiuit in omni disci
plina, et correctione supinus cecidit, et mortuus fuit. Exornant Rebuffus
privileg. 53. et Diana part. 8. tract. 6. resolut. 23. n. 9. ex quo apparet,
obligatos esse parentes ad instruendos filios, simulque ut bonis artibus im
buantur.

6. Idque confirmatur assumptum ex leg. 2. §. 7. §.
qd. dicitur macedoniani; leg. Macedoniani. 5. C. eod. tit. ex quo ... constat, Senatus
Consultum Macedonianum cessare, qd. filio in potestate existente, et studiorum causa absente
si aliqua pecunia credita est ... illius quantitatis, quam pater mittere solebat. in
quo casu et ... filius absque exemptione ulla datur actio, et ... patre de in rem verso,
ut accidit, qd. filio alimenta praestantur ab extraneo. leg. 3. §. proinde. 3. de in rem
vers. iuncta leg. filio 42. de C. et D. Quod expresse confirmat leg. 6. tit. 1. part. 5. ibi
Greg. lopez, et optime Gutierrez in autentic. Sacramenta puberum. a n. 71. ubi
explicat leg. 4. tit. 7. lib. 1. novae recopilat. quae n. intelligenda est, qd. filio in stu
diis agenti aliquid mutuatur, et ille superflue id expendit, n. vero qd. necessaria; quo
adhuc qd. mutuans utiliter exedidit ad praedicta alimenta, quae necessario filius indi
gebat, quamuis ille eam pecuniam profunderit postea, quae dirigauerit, n. ideo minus conced.
debet actio mutuanti, q. sufficit, qd. ab initio utiliter data sit, argumento leg.

in.

in leg. 10. §. 1. de neg. gest. et leg. 1. §. 9. et leg. fin. ff. de exercit. act. Pater igitur
obstrictus est ad praestationem eorum, quae filii erogant in universitatibus studiorum causa, et non
quae expendi possunt, ex in leg. siquis. 5. §. non tantum. 12. ff. de lib. agnosc. ubi ner Ulpian.
ait, Patrem cogi posse a Iudice non solum alimenta, (ut victum et vestitum) sed etiam cetera
omnia praestare filio. Quid per cetera omnia intellexisse putamus, nisi onera studiorum
vel artificii secundum Patris, et filii qualitatem? et recte intelligit Bart. in d. n. 5. in
princ. quod si Pater cogi potest ad expensas subministrandas filio literis vacanti, non
poterit eas animo credendi dare, et ad id teneatur, sicut non valet victum, et vestitum
filio praestare hac intentione, ut consequatur [illegible] etc.

7. His tamen non obstantibus a veritate [illegible] decisionem ex
lege, quae ut recte percipiatur, pro eius illustratione animadverto: quod Pater, qui filio studiorum
causa misit in aliqua Universitate, aliove loco, censetur tacite donare expensas
quas ei subministravit, discendi causa; quod licet exprimatur, tacite inducitur ex pietate
Paterna, quae animo liberali eas fecit; quamvis enim donatio non soleat praesumi, cum donare sit
perdere, leg. filius. 7. ff. de donation. et nemo credatur pecuniam, et substantiam suam iactare
velle, leg. cum de indebito. 25. ff. de probation. inde fit, ut nunquam praesumatur liberalitas, ni-
si de ea constiterit, ut satis constat ex d. leg. 25. et ex cap. sup. 3. de renuntiat. et cap. 2.
de restitut. spol. et tradunt Ant. Gomez lib. 2. Var. cap. 4. n. 5. et relati ab eo Ayllon,
Lainez ibi. n. 6, tamen aliquando praesumitur, et clare si aliquae sint coniecturae, quae faciunt dona-
tionem inducere. inter quas solet praesumptionem praecipue praestare coniunctio sanguinis inter dantem et
accipientem. leg. procula. 26. ff. de probationibus. argumento textus, ex quo mihi probatur in leg. cum alii
enarras. 10. C. de probat. et docent Dominus Barbos. in leg. quum dotis. ex n. 24. ff. solut. matri.
D. Aretes de donation. cap. 8. n. 30. ubi alias coniecturas adducit. Hac sanguinis ratione si 3
Mater quis in filio aliquid erogavit, donationis causa intelligitur. leg. 1. C. de alimenta. 11.
C. de neg. gest. leg. liber. 13. C. de captiu. et ex. et faciunt textus in leg. 35. tit. 14.
part. 5. leg. 86. tit. 12. ead. part. Iunctis Cuiacio lib. 1. quaest. Pauli in leg. 34. de neg.
gest. Mascardo de probation. concl. 76., et videndi sunt textus adducti in exornatione huius nostrae
n. 2. in quo convenit, quod in specie nostrae leg. 50. expensae factae a Patre in filium
studiorum causa, donatae censeantur ob affectionem paternam, ut docuerunt [illegible] in illis verbis
ob pietatem ductus. sicut in casu leg. Aurelius 28. §. Titius. 3. ff. de liberat. legata.
praesumptio paternalis affectus facit, omnia Patri videri concessa, nisi aliud testatorem sen-
sisse appareat, quanto magis praesumptio naturalis affectus Patris erga filium facit, omnes expen-
sas videri concessas, nisi aliud probetur, cum magis diligat Pater filium, quam vice versa Patrem,
et quo tamen noto, cum tacita liberalitas inducitur ob rationem dictae affectionis, etiam in
praeiudicium aliorum filiorum testatoris; et non mirum sit in nostra hypothesi idem contingat, etsi
ad sint alii filii fratres illius, in quem intelligitur donatio expensarum collata.

Quamvis solius filii emancipati fiat mentio in nostro
textu, non ideo excluditur filius constitutus in potestate, si illi Pater subministravit
expensas studiorum causa, ut contra docent Dd. nam donari etiam intellexerunt. quippe
licet iure civili inspecto donatio inter Patrem, et filium existentem in Patria potesta-
te

de nullæ sint ppt identitatem psonarum et reacquisitionem leg. 1. § 1. pater, filio ff. de donato, et tradunt Menochius latius de arbitrarijs casu 132 Anton. Gomez in leg. 27. Tauri, Gutierres de iurament. confirmat. cap. 4. et 5. et optimè explans Dom. Vetes de donat. cap. 10; tamen hanc expensarum donationem validam esse non obstante de patria potestate docet Petrus Barbos. cum multis in leg. 1. pte. 7. n. 29 et 30. ff. solut. matrim. quod quid dicat Anton. faber de errorib. decade 41. errore 7. quod mihi pbat sequentibus rationibus. etenim ratio reacquisitionis orta ex psonarum identitate facit, ut donatio non consistat int patrem et filium ut dixi: sed in hac expensarum donatione non pot considerari hæc acquisitio, cum expensæ deseruiant ad filij alimenta, quæ cotidie consumit; ideo statim debet effectum sortiri donatio. proba consequentiam: tunc donatio int patrem et filium subsistit, quando cesat illa reacquisitio leg. 1. leg. 4. leg. 8 de castrent. peculi. leg. 1. cod. de castrens. pecul. milit. lib. 12. et tradit signanter Dom. Vetes d. cap. 10. n. 3. quis nri casus non meminit: sed in psentiarum cesat reacquisitio, ut vidimus: quod illico valet donatio. insuper pdictæ expensæ continentur sub nomine alimentorum ut supra dixi, et infra apparebit; atqui causa alimentorum multi est, nec in ea attendit ulla ratio civilis leg. si quis 11. leg. 17 ff. de aliment. et cibar. legat. leg. penult. iuncta leg. 8. ff. de capit. minut.: leg. cum Ulpianus 16. ff. de donat. int vir. et uxor. ergo inspecto iure non donatio expensarum studij causa facta subsistere debet cum alia sit psona patris, alia filij.

9 Atque respu harum expensarum donationis nulla est diffa inter filium existentem in potestate et emancipatum; valet utique int utrumque collatio, quis in donatione aliarum rerum aliud pcedat, quoniam facta emancipato statim valet sed suo ppt rationem identitatis non consistit, confirmat tamen patris morte, et sibi pcipuum eam et filius retinet absque eo, quod imputet in legitimam, nec conferat d. auth. lib. §. consene. tit. de donat. tt. leg. 2. cod. Gregorian. famil. erciscund. et disputat sic videndus Dom. Vetes ubi supra n. 6. secus pcedit in emancipato, qui dicet non indigeat morte patris ad confirmationem, quod statim valet, tamen mortuo parente eam donationem imputat in legitimam, et confert fratribus, si cum eis ab intestato succedere vellit leg. ut liberis 21 cod. de collat. ex qua diffa pvenit, quod in specie nri textus mentionem faciat filij emancipati, et non existentis in potestate: quoniam supposita tradita doctrina, et diffa int utrumque filium respu imputationis et collationis donationum magis dubitari poterat de emancipato quam de suo, an eas expensas studiorum deberet imputari in portionem suam, cum alias quæcumque donationes compu-tet. sed hic omnes J.C. in nro textu opinat arbitrium, omnino ijs expendendum non

de

debere in dividenda hereditate inter fratres facere, ut sumptus studiorum erogatos in emancipatum, computentur illi, ratione huius legis Ulpiani tradunt Ant. Gom. in leg. 22. Tauri. n. 16. vers. sed his non obstantibus. Richard. de attic. 3. n. 52. Valent. tom. 3. tract. de suor. hered. success. cap. 1. n. 9. Idque, quia hae expensae studiorum alimentorum nomine veniunt, quae Parentes, quae iure sanguinis educandi necessitatem habent, Cap. Iusnale. 1. dist. leg. 1. §. Ius nale. ff. de Iust. et Iur.; et cum alimenta non conferantur, nec imputentur ut certa, et absque dubio data est, hinc provenit, quod predictae expensae studiorum in legitimam filii emancipati non computentur. Quo autem alimentorum nomine comprehendantur, probant tex. in leg. 4. ff. ubi pup. educ. deb. leg. fin. C. de alim. pup. praestand. ut docent Grabeta, tom. 1. Cons. vol. 199. n. 3. Rolandus a Valle, Volum. 1. cons. 32. n. 8. et alii multi.

10. Sed licet haec ratio mihi probetur, adhuc non recte explicat nostri tex. decisionem, quoniam si hae expensae studiorum alimentorum nomine venirent, sequeretur, quod non posset facere Pater, ut computentur, sicut facere non valet, ut vestitus et cibus in computationem veniant; at quia eas potest erogare non donandi, sed credendi animo, ut apparet ex nostro tex.: quare tradita ratio non convincit. alii dicunt, Patrem teneri ad expensas necessarias, ut filius discat primas disciplinas, nempe grammaticam et Rhetoricam non vero maiores, ut theologiam, Iurisprudentiam et similes, ut illae nunquam imputari valeant, isto vero sic, si Pater hoc animo eas fecerit. ita Barth. in leg. 1. §. nec castrence, de collat. bonor. Rebuffus, privil. 55. vers. intellige. Garcia, de expensis cap. 3. n. 47. et alii, sed ex hac ratione procul dubio sequeretur, quod semper filius teneretur imputare in suam legitimam expensas maiorum studiorum cum sit eadem ratio, in hac donatione ac in qualibet alia, quae emancipato imputari debet, ut diximus. Lara de alim. §. nisi. an. 3. defendit, Patrem obligatum esse ad omnes expensas, etiam maiorum studiorum quem sequitur Valenc. de cap. 1. n. 8; verum ex hac ratione contrarium sequeretur, nimirum non posse Patrem eo animo illas facere, ut imputentur, sicut facere non potest, ut cetera alimenta in computationem veniant.

11. Quare, ut Ulpiani nostri verum, et decisivum rationem investigemus animadverto, quod sicut in expensis dotis aliae sunt necessariae, quas maritus facere tenetur, aliae utiles quae res dotales meliores reddunt, sed ad istas non est ad eas faciendum leg. 1. cum sequentibus, de impens. in res dot. fact. leg. impensae. 19. de V. S.; ita in alimentis dicere possumus, alia esse necessaria alimenta alia utilia, seu alias esse expensas necessarias alimentorum, alias utiles: illae sunt, quas facere pater omnino tenetur, et cogi potest officio Iudicis, ut sunt victus vestitus, cetera quae omnia, quae ad rectam filii educationem conducunt; leg. 5. §. nisi. 12. de lib. agnosc. [illegible] lib. [illegible] cap. 4. [illegible]
[illegible] expensae studiorum [illegible] quas Pater [illegible] obligat [illegible]
[illegible]
[illegible] 27. § [illegible]
[illegible] separantur [illegible]
[illegible] alimenta [illegible]

§. 1. de donation. inter vir. et uxorem, ibi: impendi [illegible]
sed quamvis Pater eas expensas studii non teneatur erogare tamen semel factas utiliter
[illegible] erogatas, quod sufficit, ut [illegible] in [illegible]
dicit pari passu ambulet cum alimentis, et expensis necessariis ut accidit [illegible]
sive utilibus rerum dotalium, quas licet maritus non obligetur facere tamen quod [illegible]
eas dicitur eodem modo in effectu, ac necessarias [illegible] retentionem [illegible]
[illegible] repetitionem. leg. dotis. 5. ff. de dote praeleg. leg. divortio. §. impendia. 15. vers. pla-
ne. solut. matrim. leg. 7. §. 1. ff. de imp. in res dot. fact. idem contingit in impen-
sis factis a bonae fidei possessore, qui habet retentionem pro necessariis, et utilibus. leg. 48.
ff. de rei vindic. leg. sicut Dominus. 36. §. ult. de petitione haered. cum similibus, quae con-
gessit in tract. de fructibus bonae fidei possessoribus cap. 2. n. 15. et 16. siergo [illegible]
causis pari passu ambulant expensae utiles, et necessariae; non minus [illegible]
in expensis alimentorum filii utilibus, et necessariis, ut nulla teneatur imputare in portione legitima.

12. His accedit utilitas non solum filii, in quem erogatae
sunt, sed etiam totius reip. cuius interest, ut repleatur viris doctis, a quibus gubernari, et defendi
possit, xatt[illegible] in cap. fin. de magistris. cap. cum ex eo de elect. lib. 6. leg. ad
vocati. 14. C. de advocatis diversor. iudic. atque ideo haec causa studiorum publica
esse, docent Rebuffus privil. 82. Barb. in leg. 1. part. 7. n. 25. solut. matrim. et
constant ex leg. 5. tit. 5. part. 6. ubi haec redditur ratio; nimirum utilitatis publicae ob
quam redditur hoc beneficium, ut erogata studii causa, non imputentur in legitimam
filiorum, ut tradit Molina de Iust. et Iur. disp. 239. n. 4; ita explicandum esse
Ulpianum in nostro tit. reor.

13. Hoc, quod de expensis studiorum dictum est, exten-
dunt Interpretes ad libros donatos a Patre filio studii causa, seu quos filii no-
mine comparavit, ut hi non imputentur in legitimam illius. ita docent Accurs. in
nostro textu, ubi et Cujac. in solemni recitat. et cum Bartolus, et Decius, Menoch.
de Arbitr. casu 131. Rebuffus privil. 55. et Greg. lib. 4. [illegible] cap. 4.
n. 46. qui id admittit, quando Pater diversae professionis est, quam non eiusdem sit, veluti Iuris-
peritus, qui filio Iuris prudentiae vacanti libros tradidit, non censetur eos donare
sed peculii causa tradere. Confirmat hanc doctrinam librorum leg. 5. tit. 5. part. 6. et leg.
3. tit. 4. part. 5. et ex iis tradunt Ant. Gom. in leg. 29. Tauri. n. 17. ubi
Suarez alios adducit, Molina de Iust. et Iur. disp. 239. in fin. qui cum aliis ita
explicat, ut si libri empti, et traditi sint filio, qui iam absolverat, seu comple-
verat studia, donati credantur, nec imputari debent. Caeterum si empti, et non tra-
diti fuerint tempore mortis Patris, aut filius non dum studia impleverit, imputari
debent, quales sint, quando Pater decedit, quia adhuc non est perfecta donatio illorum, licet empti
fuerint, eo animo. Recedimus tamen ab hac sententia, et dicimus, quod semper praesumitur donatio
librorum, sive completa sint studia, sive non, ut tenet Ant. Gom. d. n. 17.
Osualdus lib. 19. cap. 4. duplici lit. XX. qui etiam tradit, necessarium non esse, ut tra-
diti sint filio, sed sufficere, quod eius nomine empti fuerint. Ego vero sic dispiciendum
puto: si Pater eos emerit, quasi donaturus postea filio, imputari debent,

qua-

q.a adhuc nec effecta donatio. Si autem cas emerit, ut illico filio acquirantur, quod indubio semper praesumendum est iudico, non sunt imputandi, quasi non traditionem ... 18 Cod. familiae hercisc. nec opponi potest filio quod libros non acceperit, nec donationem accep tauerit; quoniam donatio, ut constat, ex parte donatoris in esse liberalitatis non indi get acceptatione, in veriori sententia, ut late disputant Auctores de donation. cap. 6. ad denda sunt, quae infra dicemus in specto iure Regio n. 24.

14. Inde, quod de libris dictum est, procedit in expensis factis pro laureando filio gradu Doctoris et licenciati: quia eadem ratione imputari non debent, argumento textus in leg. 1. Cod. de peric. successorum. lib. 10. Iuncta leg. 1. §. nec castrensi, de collatione bon. Rodericus Gregor. cum Barth. et Bald. de cap. 5. n. 45. Qualitas ubi supra. Quod mihi hac ratione probatur: nam dignitates, et militiae quae personaliter dantur, nec vendi possunt, aut heredes transmitti, non imputantur, quamvis in illis acquirendis aliquid sit erogatum a Patre, ut tradunt Molina de Iust. et Iure, disp. 241. n. 3. Thesus in leg. 29. tauri n. 1. et cum multis Matienzo in leg. 3. tit. 8. glossa 2. n. 12. et 13. lib. 5. recopil. et satis constat ex traditis a Cuj acio lib. 8. obs. cap. 320. in fin; sed gradus hi personalissimi sunt, nec ad heredes tran seunt; igitur imputari non debent filio expensae factae pro illis obtinendis.

15. His cognitis, et explanata Legis decisione in nostra leg. 50. restat, ut exceptionem eius decisionis exponamus in verbis: nisi credendi animo Pater a micis se fecerit, et probatum. in quibus verbis constat, quod quando Pater subministrauit filio expensas studij causa, non donandi animo, sed credendi, tunc filius computat illas in portione legitima, quia tunc non est donatio, sed anticipatio legitimae debitae post mor tem, nec locum est dictum, si constat de veritate, et mente legis actum Dominus 137. §. 2. ff. de V. O. Quare in omnibus casibus, in quibus solet praesumi donatio, si de diversa voluntate constet, locum est repetitioni, et computationi. leg. 25. de in offic. test. leg. ... 14. leg. 8. ff. de relig. et sumpt. funer. leg. alimenta. 11. leg. 13. leg. 15. Cod. de neg. gest. nam cum expensae studiorum non sint ex necessarijs, sed utilibus, ut supra explicauimus, et impensas utiles nemo tenetur facere, non mirum, si facitis animo credendi, locum sit computationi; quod non procedit in alijs necessarijs, veluti victus, vestitus, habitationis, et medicinarum, quia has tenetur facere Pater iure naturali, et iudicis officio iudicis compelli potest ad eas faciendas. leg. 5. §. 12. de lib. agnosc. quae de causa numquam imputantur, ut tenet omnium opinio, imo in casu, quo Pater filio subministra uit alimenta studiorum animo credendi, quae ut diximus imputantur, debent ex hac imputatione credendi excipi, quos domi tenebatur facere secundum filij qualitatem, quamuis ex pressae voluerit, ut hic quo quod imputentur, ut recte docent Garcia de expensis. 4. cap. n. 5. Avendaño in leg. 29. tauri, glossa 3. n. 6.

16. Itaque studiorum utiles impensae tunc computantur quando constat de voluntate Patris, siue expresse, siue tacite: veluti si protestatus fui

stet, se animo anticipandi legitimam eas facere, vel licet in libro rationum illas scri-
pserit, aliter vero suam mentem declaraverit, ut tradunt citati DD. Sed adverten-
dum est, quod si Pater eas ab initio erogaverit animo donandi, et postea voluerit
ut imputentur in legitimam filij, non est audiendus, quia donatio facta semel nul-
lam additionem aut gravamen admittit, leg. perfecta C. de donation. quae sub modo, leg.
illud in fin. C. de collation. argumento leg. 5. ff. de oblig. et act. ut optime notat
Ant. Greg. de cap. 5. n. 46. imo si Pater semel filium miserit ad Universi-
tatem animo eum alendi, et ibi filius indigeat pecunijs, quas mutuo accepit
ab aliquo, tenetur Pater eas solvere, quamvis postea reluctaverit, nec ratum
habere voluerit mutuum, argumento tex. in leg. edi 14. §. pen. ff. de relig. et sumptib.
fun. quia volunt illum intelliguntur dati numi, utiliter quod; quapropter dubium
non est, quin Pater teneatur, aut negotiorum gestorum act. argumento tex. in leg. quae
45. ff. de neg. gest. aut quasi de in rem verso, quia eos Pater dare oporteat,
cum miserit filium ad Universitatem, ex leg. si proto 10. §. idem 2. juncta leg. 3. §.
proinde 3. ff. de in rem verso, et ita intelligendum est tex. in leg. cit. 7. §. quod dicit 13.
ff. et leg. 5. C. ad Macedonian. leg. 6. tit. 1. part. 5. et docent Gutierr. in au-
thentic. sacramenta puberum n. 77. ibi; et explicat leg. 4. tit. 7. lib. 1. nova recop.
de qua dicta n. 6. itaque eas expensas ut existimo non debet computare filius,
quamvis Pater pro tempore solutionis earum protestatus fuerit, quia eo tempore, quo
mutuo accepit filius quasi ex voluntate Patris sunt acceptae. aliter atque
si ab initio credendi mente ad studium eum miserit, quia tunc licet non dubi-
tem quin teneatur mutuanti, cum utiliter mutuaverit, tamen in computationem ve-
niunt numi crediti a Patre soluti cum alijs ab ipso datis.

17. Altera dictura ex qua inducitur, Patrem non donasse
et credidisse expensas filio, sumitur, si illae, et libri traditi sint magni va-
loris, itaut maxima inaequalitas inter fratres oriatur; nam tunc cessare
praesumptionem donationis, et consequenter imputandas esse filio expensas
illas, et libros asserunt DD. quia non est praesumendum Patrem donare volu-
isse in maximum praejudicium aliorum filiorum, quos similiter pietate Pater
patria diligere creditur, atque ideo ex genere et modo expensarum solet dijudica-
tas fieri, leg. utrum 47. ff. de donation. inter vir. et ux. quapropter Judex
arbitrio suo perpendere, et estimare debet, quod computatio facienda est, si im-
modicae sint expensae, ut tradunt Menoch. de Arbitrar. cas. 131. in
fin. et Rebuff. privil. 51. n. 8. Nos autem indicandum esse arbitror, ut si
ita immodica sit donatio, ut sit aliorum filiorum inofficiosa, tunc Jure
Civili inspecto revocetur, usque ad legitimam filiorum, ita ut habeant 4. partes illius,
quod habituri essent ab intestato, leg. si totas 5. cum 3. seqq. C. de inoffic.
donation. juncto Ateis de donation. cap. 8. n. 14. et 15. ex Jure vero

Regio.

Regio novissimo reducenda est donatio expensarum, et librorum inofficiosa ad summam bonorum Patris tempore mortis relictorum ex lege 29. Tauri, tunc eius bis quae infra n. 28. dicam. Illud non dubito, esse certum, ut si Pater filio libros multos comparaverit, veluti Bibliothecam, ut quoties fit, qua adhuc non indigeret, sed utiliter in posterum ei provideat, imputandas esse, si decesserit Pater interim, quia non donandi censentur, ut ex Gotofredo docet Greg. Lopez in leg. 3. tit. 4. par. 5. quem sequitur Ant. Gomez in dicta leg. Tauri n. 17. Matienzo in leg. 3. tit. 8. glossa 2. n. 4. lib. 5. recopil.; at vero si filius iurisperitus vel advocatus sit, libri illi conferri non debent, neque imputari, eo quod iis donati credantur, cum ille filius indigeat ad legendum, ad postulandum, ut tenet ipse Matienzo ibidem loco supra citato.

18. Ulterius si filio, cui Pater subministravit multos studij causa, profuerit, seu distraxerit ea in pravos usus, ut in ludos inordinatos, tenetur imputare illa in portione legitima; argumento textus a contrario sensu in leg. 1. §. conferri 12. leg. 2. §. 2. de collat. bonorum; nam haec donatio expensarum est in se tacita conditione, si in causam studij convertatur, et bonos et honestos usus; cum autem in alios inhonestos erogaverit, cessat causa donationis, et effectus illius, et ideo quasi causa non secuta repeti, aut saltem imputari debent in legitimam, argumento textus in leg. 2 leg. nulli 6. cod. de condict. ob causam datorum. docent Garcia de expensis cap. 4. n. 7, et alij apud Ovall. ubi supra. Postrema filius, qui in studijs nihil proficit, sed otio potius vacat, imputare tenetur expensas a patre subministratas, quia dignus non est hoc privilegio, cum nomine solum, et non re scholasticus nuncupetur ex leg. 2. cod. de episc. et cleric. unde privilegia studiosis concessa otiosis non proficiunt ut testatur Tiraquel. in tract. Cessante causa parte 1. n. 213. Rebuffus privilegio 165 Petrus Barbosa in leg. 1. parte 7. n. 12 soluto matrim. praeterea quod cessat praesumptio donandi in patre quia tunc tantum donare creditur quando filius literis operam dat, ut tradunt Anton. Gomez in dicta leg. 29. n. 16. vers. Limita et Matienzo ubi supra n. 6. in fine alios referens.

19. Aliam dicturam adducunt interpretes, ex qua procedit, patrem non donandi animo, sed credendi fecisse expensas studiorum; veluti si habeat aliqua filij bona, quae administrat, ut probari videtur in leg. fin. ff. de petit. hered. ex qua ditatur quae erogata a Patre in honorem filij cum esset senator, compensat cum bonis, quae ei debentur ex matris testamento. Idem suadet ex leg. 34. de negot. gestis ubi avia, quae subministravit alimenta nepoti, cum administraverit bona illius, non creditur animum habuisse donandi, sed retinendi ex bonis nepotis. ita docent Anton. Gomez in leg. 29 Tauri n. 16. vers. quod tamen limita ubi multos adducit antiquos et Soares ibi Gregor.

sope Matienza, accendit, qq. vide Garcia, de expensis cap. 4. n. 2. et Barbosa
cum oratio lucio in leg. 1. pte. 3 n. 28 solut. matrim. D. rius sensit, qui ait, ut quemadmo-
dum pater, qui dat bona filiis, censet donare de propriis bonis dotem eidatam leg. ult. cod.
de dot. virginis. leg. 8. tit. 11. part. 4. ita et in nro casu censet expensas facere de
propriis bonis, q.a causa dotis, et studiorum equiparant, ut dixi n. 4. infra. imo causa
studiorum favorabilior e, ut tenet rebuffus privileg. 82. nec obstare, ait, Barbosa
d. leg. ult. de petit. hered. q.a ille tex loquit de impensis factis pro honore filii, que
in dubium credent facte ex ipsius bonis n patris. Nec hanc causam eandem favorem
here, ac studiorum asserit, ut certum e, quare n mirum si ibi n presumat donatio. Addo
qd sicut officium paternum e dotare filias, et ideo de propriis expensis credit dos data
d. leg. ult. ita et officium patris e imbuere filios bonis artibus c. illud ecclesiastici
cap. 7 filij tibi si erudi illos. ideo si ibi hac ratione presumit donatio dotis, ita et in expen-
sis filio subministratis, qq. sententiam in gratiam studiorum teneo, cui n obstat
d. tex 34 de negot. gestis, q.a ibi, qd in avia, que gerebat bona res nepotis e verisi-
mile, de re ipsius nepotis eum aluisse, ut asserebant ipsius heredes in quorum favorem
decisa fuit questio a Paulo, sed quare n e verisimile hoc in avia? q.a n tam facile presu-
mit liberalitas in mulieribus leg. 4. d. fin. ff. ad Velleian. leg. si ab sponso 16.
cod. de donat ante nupt. etiam si sint affectione sanguinis iuncte ut satis mihi
probat ex leg. 1. et leg. 11. cod. de negot. gestis. atque ideo n presumit, qd avia liberalitate
aluit nepotem maxime cum bona eius administraret; secus procedit in quo facilius
presumit donatio principue erga filios qq. oia parant ex voto leg. 5o.a de bon. libert.

20 Nunc investigandum venit, an hec exceptio, que apponit ab Ulpian.
in nra leg. 5o respu filij emancipati, locum habeat in filio existente in potestate
in quo principua questio procedit ut supra diximus, videlicet, ut si credendi animo pater
expensas studij ei subministravit, eas debeat imputare filij in sacris positis post
obitum patris. 1.o suppono, multum (si de consensit Ulp. in nra leg.) n posse diffe-
re int patrem et filium existentem in potestate per identitatem personarum, qd facit,
ut nulla civilis obligatio nascat int eos leg. 4. de iudic. leg. 16. de furt. leg. imperator
50 ad trebellian. Donel. lib. 12 coment. cap. 23, et ibi Osuald. lit. B. Gutierres
de iuram. confirmat. 1. pte cap. 41. obligatio tamen nalis int eos distat, q.a iure
nae distincta e persona patris et filij leg. frater a fratre 38 d. quesit. 1. ff. de condict.
indebit. iuncto optime Osuald. lib. 14. donel. cap. 19. lit. A seclus. 1. et 2.a
ex quo sequit, qd si in specie nri tex pater filio suo credat, id e, in mutuum
dederit pecuniam ad expensas studiorum, nulla nascit obligatio civilis, nalis
vero adest, qq. uis contradicat Ant. faber de errorib. decad. 41. error. 7, q.a iure nae

obli

1

obligari ad invicem, post etiam si peculium filius non habeat § . d. reg. filium l. ... nisi ex(pe)... 5

gebat ex leg. ult. de petit. hered., ubi pater ea, quae erogavit in honorem filij existen-

ntis in potestate, post emancipationem retinet, aut opposita doli exceptione petente

filio hereditatem, quam ad se ex testamento matris pertinebat, aut ea non cognita deducit

patri officio iudicis, quae erogata receperat, cum ibi cessaret animus donandi. Vide ...

cui n. 19; nam in bonae fidei iudicijs, quale est petitio hereditatis § . actionum ... §.

inst. de action., inest cognoscendi ex aequo, ut iudex per se possit compensationem inducere

§. in bonae fidei ... eod., quae compensatio, aut retentio est effectus naturalis obligationis

ortae inter patrem et filium existentem in potestate tempore erogationis ut apparet ex

d. leg. ult. ubi Accurs. iuncta leg. 6 de compensat. et facit quod tradit Donell. in leg. 4.

Cod. h. tit. n. 3. in fin. Similiter quoque si pater crediderit filio studiorum causa, obligatio

nil operatur, cum non agimus de casu quo filius habet peculium, commorans cum patre, facit,

ut accepta filio in legitimam imputentur per obligationem illam totalem, cuius effectus

est, etiam teste Cuiacio in d. leg. frater a fratre col. 3. ad arbitrum familiae herciscundae

facere tenetur officio suo, cum iudicium hoc bonae fidei sit, si decesserit pater, cum duos

haberet filios in potestate, uni crediderit centum ... studij causa, et decesserit relictis

heredibus filios in potestate, uni crediderit centum aureos studij causa, et ... alij 200, qui credidit fratri

300. aureis, Arbiter debet fratri debitori praestare 100. et alij 200., ... credit fratri

deserviens cum 400 aureis, 100. in debito filij scolastici, et 300. in bonis, ex 100. debiti

50. pertinent ad illum, qui cum heres sit pro parte ... dependit, cuius obligatio pro illa parte

... d. leg. frater a fratre; altera 50. pertinent ad alterum filium, et quamvis nullam habeat actio-

nem adversus fratrem debitorem ex defectu civilis obligationis, tamen cum obligatio

naturalis adhuc subsistat quoad illa 50., ea ... virtute retentionis ex ceteris bonis

paternis aequo d. leg. frater a fratre et ita fiet ut unus 100 habeat ex 300, et alter 200

... scholasticus filius in legitimam portionem imputabit erogata pro expensis ...

... detractis tamen expensis, quas pater domi facere cum eo tenebatur ... ex ... di...

... n. 18. in fin. ita explicari debet hic articulus ex ratione iuris a nemine, quem

hucusque viderim animadversus.

21 Manet ergo pro comperto certum quod filius etiam emancipatus, quod existens

in potestate imputatur in legitimam expensas studiorum, si non donandi animo eas

acceperit a patre, sed credendi ut constat ex nostro textu, in quo, ut reor, usque in d. vers.

nisi credendi, denotare voluit his verbis hanc computationem esse faciendam, quod

pater expensas dedit filio, animo non liberali, sed ... ut ... aut ... illi

illi p̃te legitime, at pot. leg. [illegible] de inofficioso testam. [illegible] leg. [illegible] vero de reame [illegible] fin. ff. ad leg. falcid. ut constat ex illo luce cap. 25, nec ei mens eius fuit loqui de dicto mutuo, sed de representatione legitime, qd explicauit per verbum credendi, qd licet regulariter ad mutuum referatur, in iure tamen largam et laxiorem habet significationem, leg. 1. de reb. credit. sed si negamus posse mutuum interuenire inter patrem et filium emancipatum; respectu vero existentis in potestate nulla obligatio ciuilis nascitur, quamuis concedamus naturalem, ex qua resultet [illegible] numeri precedentis. Sed quomodocumque sit, siue dentur expensae animo mutuandi, siue anticipandi legitimam, semper resultat idem effectus, scilicet, ut fiat computatio post obitum patris, nisi casu quo a filio emancipato mutuum fuerit antea satisfactum.

Illud tandem animaduertere volumus, qd si pater filio existenti in potestate dederit expensas studij causa, aut libros, si ab initio animo donandi dederit, poterit postea reuocare donationem respectu librorum, qui patris remanserunt. Et ut supra dictum manet n. 16. non procedit in filio emancipato; Caeterum si dederit pater pecuniam, alias ue res consumptibiles animo donandi filio, qui est in potestate, non poterit ex post facto facere, ut in legitimam ei imputentur, quamuis contrarium docuerit Faber decade 41. errore 7. ratio est, quia ut docuimus n. 8. donatio haec ut pote alimentorum, valet illico inter patrem et filium, quae semel perfecta, amplius non potest reuocari, quo pacto intelligenda est Doctrina Ant. Gomez. in leg. 29. tauri n. 16. in fine.

Haec omnia procedunt iure communi inspecto. Restat ut uideamus, quid in praxi obseruandum est ex legibus nouissimis nostri Regni respectu expensarum a patre erogatarum in unum ex filijs, siue sit in potestate, siue non: quia utrique potest hodie donari ut constat ex leg. 17 tauri, ubi Tello n. 1. Auendaño glosa 6. n. 3. Matienzo in leg. 1. tit. 6 glos. 3. n. 4. et 5. lib. 5. recopil. Hermosilla in leg. 3. tit. 4. part. 5 glos. 1. n. 38, qui plures adducit. Qua in re uidendum est, qd hodie expensae factae in filium studij causa, libri, et omnia erogata in gradum Doctoratus, aut Licensiati, imputantur in 3.am et 5.am partem bonorum in qua potest pater unum ex filijs meliorare dict. leg. 17 cum sequentib. tauri et in illo interim ille filius melioratus, et si qd superest in illius legitimam est computandum; et si adhuc excessus fuerit, hic debet alijs fratribus restitui, tanquam inofficiosus. Ratio est, quia ex leg. 26. tauri, quae extat in leg. 10. tit. 6. lib. 5. recopil. id qd pater, aut mater donat filijs inter uiuos, aut in ultima voluntate

reli

relinquit, intelligit meliorationis cum ei datam in tertium et quintum partem bono-
rum, quamvis id non exprimat, et si forte donatio excesserit tertium et quintum, et legitimam
inofficiosa est, ut constat ex leg. 29. tauri leg. 3. tit. 8. lib. 5. recopil. Eapropter si pater
aliquid expenderit pro filio in studiis causa, cum donatum videat, in eo intelligitur filius me-
lioratus. Docent Matienzo in d. leg. 3. glos. 2. n. 8. Tellus in leg. 17 tauri n. 115.
Antm. Gomes in leg. 25. n. 17 vers. hodie Avendaño ibi glos. 3. n. 5, qui n. 6. recte
ait, quod expensae, quas pater cum filio domi fecerat, ab ea expensarum man-
date deducantur, quia ad illas naturo tenebat, et expensae naturae nunquam sunt in consideratione
ut saepe diximus.

24 In omnibus itaque casibus, in quibus ex n. 7. donatio expensarum, et librorum
intelligitur iure communi, in his iure novissimo nostri Regni etiam subsistet usque ad tertium
et quintum, et legitimam, in quo magnus profecto favor filii scholastici invenitur, cum
nario quam caeteris filiis maiorem portionem habiturus sit, cum censeat melioratus.
ex quo sequitur, quod si donatio compleverit tertium et quintum bonorum, non potest pater
alterum filium meliorare, quia legibus nostri Regni solum permittit melioratio in uno
tertio, et quinto, sive in unum, sive in duos, sive in plures filios Tellus in leg. 18.
tauri n. 1. multos referens; et si acciderit, quod quis quatuor filios habeat, et ex
illis in duos magnas expensas subministraverit studii causa, hi meliorati cen-
sebunt in tertio et quinto bonorum patris. Sed si aliquis excessus fuerit, hunc ali-
fratribus debent praestare ex tradita n. ant.; vel si unus maiores expensas [illegible]
nuerit, ille solus restituet excessus. Pone in unum fuisse erogatas sex uncias hereditatis
tatis paternae in alterum vero duodecima, hi meliorati reddunt [illegible]
excedant tertium et quintum. caeterum si excessus sit, dubitatur, an uterque pro rata de-
beat refundere caeteris fratribus praedictos excessus, an vero ille, in quem maior pars est
erogata. Hic casus, qui in praxi quotidie contingere potest, nullus est Regni [illegible] quem
[illegible] derim attingere; quapropter ex iuris ratione eum decidere necesse erit. Dico, quod unicuique
pro rata portione, quam accepit, debet decrescere donatio arguo textus in leg. interdum
4. §. sed si excesserit 4. de hered. inst. (cuius sententiam dicit esse correctam per leg. 23. Cod.
de legit. existimat Donel. lib. 6. Comment. cap. 22 et ibi Osuald. lit. [illegible]) et conse-
quenter quisque ex liberis meliorati pro rata praestabit fratribus, quod inofficiose accepit
itaque in quem duodecime unciae erogatae sunt alterum tantum debebit, quam alius cui sex
subministratae; unde si excessus [illegible] fuerit in sex uncias, qui duodecim accepit, debet
quatuor restituere aliis fratribus: qui sex accepit, debet secundum praestare, et sic ma-

ille

ille in quem duplicatem uncie erogate fuerunt retinebit duplicatem ptem tertium et quintum, quam alter, in quem sex fuerunt subministrate, vel quod idem est ille duas ptes tertij et quinti retinebit, ille nam, qui respectu quantitatis a patre in unam quamque erogate, in maiorem portionem credit melioratus primus, quam 2us. scilt induplicatam, ita iudicandum esse de hoc casu censemus.

25 Habet similiter hec expensarum melioratio illum saborem, quod quis pater posit revocare meliorationem factam in filium usque ad mortem tamen hoc fallit, quando rudonata, in qua inducit melioratio tradita est illi leg. 17 Tauri; cum autem expense studiorum iam sint filio tradite, imo sunt ab eo consumpte, hinc est, quod non posit pater facere ut in legitimam imputentur, si ab initio animo donandi facit, vel ex ipso eas expendit, quia ex tunc per traditionem perfecta et irrevocabilis facta fuit donatio ac melioratio, et ideo non est locus penitentie ex tradita n. 16. Respectu vero librorum datorum distinguendum est: si non sint filio traditi, et pater tacuerit, adhuc melioratus in illis credit; quia taciturnitate et morte confirmata fuit donatio. Sed si voluerit ut in legitimam imputentur, computantur perfecto, quia adhuc est locus revocationi ex d. leg. 17 nisi donati et similiter traditi fuerint filio; quia tunc per traditionem perfectionem, vel irrevocabilitatem sumpsit donatio, et melioratio ex traditis et docuimus n. 14. in fin.

26 Sed in dictis casibus in quibus ex n. 15. diximus habere locum computationem iure communi, in his iure nostro regio non est locus meliorationi tertij et quinti, sed accepta a filio studij causa ei imputantur in legitimam. Cum quibus aplicandum sit hodie iure nostro omnium doctrine ibi tradite, que locum habent in praxi.

His ita explicatis pro nostri textus illustratione solum restat ut respondeamus rationibus dubitandi adductis supra ante eius decisionem, que quidem pene ex hac usque dictis dissolute manent; 1o. non obstat adducta n. 3. ex leg. 34. de negot. gestis. et leg. fin. de petit. hered. quia satisfactum iam est ex dictis n. 19. ubi explicavi hec iura, et ideo non reppeto. Nec refragatur quoque dictum n. 4. quia breviter removemus, quod licet conferantur a filio emancipato donationes, hee tamen expensarum non conferuntur, nec imputantur

quia

q.ᵈ loco alimentorum sunt, et alimenta non computant, ut apparet ex dictis n. 11. ubi hoc diximus, favorem publicum studiorum hoc simul facere, et ideo, etsi reddamus donationem dotis esse, nil mirum quod non imputet, ut tenet Petrus Barb. in leg. 1. parte 2. n. 39 ff. solut. matrim.; nec quod Isidorum in fine de Collation. dotis obstat. nam licet quod causa studiorum magis favorabilis est, quam illa dotis ut ait Quebasius privilegio 82. tamen diversa ratione favorabiles sunt hunc causa; dotis favor eo respicit ut conservet, et ut feminae dotatae maneant, et ita possint nuptias contrahere leg. 1. solut. matrim. leg. 2. de iur. dotium; quod fit etiam si differat ne ideo dos filiae auferri si forte legitima maior sit; sed tanto minus ex acquisitis bonis nascit, quantum dotis nomine ipsi est datum; at vero Reipublicae Utilitas exigit non solum ut expendant sumptus causa studiorum, sed ut non imputent; alias pauciores studiis vacarent. ita Ubald. lib. 19 comment. Donel. cap. 4. dupliciter lit. XX vers. obijcio. Vel potest meo videri dici, quod cum patris officium sit dotare filias leg. ult. cod. de dotis promiss. et ad id cogi possit leg. 19 de ritu nupt. ianet. Sanches lib. 4 de matrim. disp. 26 Gutierrez in eodem tract. cap. 86. Larreategui lib. 8 select. cap. 10. et 11. hoc credit dotem donare, sed suum complere officium, quod non donat, cui necessario heredi succurrit ut ait Ulp. in leg. siquis pro uxore 21. § ult. de donat. int. et faciunt a contrario sensu lex donari 29. ff. de donat. leg. 82. de Reg. iur. quamquam ergo pater eiusdotem pro ipsum habeat filia, ceterum in nostro casu, quod expensae studiorum non computent, nascitur ex donatione patris, qui eas fecit, cum ad id non teneret ut constat ex supra dictis, et semel factis inter alimenta connumerant, quae non admittunt computationem; neque etiam obstat argumentum oppositum n. 5. quod dissolvitur ex traditis n. 11., nec tandem traditum n. 6. convincit, quod ex his quae explicuimus n. 15. satis dissolvit, quare non reperio. ut finem nostro tractatui de expensis studiorum imponamus

Finis.

Solemnis Academica Commentatio Ad Quintum Servidium Scaevolam Libro 6. Quaestionum. in l. Gallus. 29. Cum omnibus suis §§. ff. De Liberis et Posthumis.

A D. D. Antonio de [illegible] et Valdez, Mayoris D. Bartholomei Veteris Collegij Toga Condecorato, in Salmanticensi Academia Primario Iuris Caesarei Cathedrae Moderatore.

Año 1678.

Si attente magnam cuius legis difficultatem, maximam que [illegible] subtilitatem [illegible] cimus, quare, et fama celebrem, omnique iuris nostri [illegible] difficultate vincere Barto. et glosa clamitant, et simul attendimus omnes [illegible] egregios antecessores nostros [illegible] que aliosque iuris prudentiae heroes in ea plurimum laboris contulisse, nec [illegible] quid [illegible] susceptam eius elucidandi spem [illegible] facto abiicimus. Sed plane hoc ausi animum [illegible] dere [illegible] in magni operis conficiendi spem [illegible] exitant [illegible] dum [illegible] susceptimus sperantes nos annuente Deo [illegible] nodos [illegible] mentionem [illegible] secare et caliginosas eius nebulas [illegible] lucubrationum luce excellere posse. Accipite ergo huius legis [illegible] tionem [illegible] et credite quod est clavis [illegible] adaperiendas omnes seras difficillimas [illegible] de liberis et posth. Sub cuius rubro [illegible] quoniam [illegible] in ea illius materiae cardo [illegible] quae ratio me ad eam selicitandam maxime impulit alioquin enim nec vel [illegible] [illegible] nostra [illegible] materiae [illegible] valere et [illegible] [illegible].

Præludium.

posthumi vel sunt sui, vel alieni:

Omissa posthumorum ethymologia, signatione, et multiplici diffinitione, ne tempus ad maiora, subtiliora que nostra in minimis et levioribus frustra impendamus. ea tantum hic duximus promittenda, que nostrae legis scopum immediate respiciunt. expedita que ad eius intelligentiam reddunt viam. Observamus itaque duplex duntaxat posthumorum esse genus, sub quo varie quas recensent posthumorum species comprehendunt. Nam alij sunt posthumi sui, alij autem alieni: Sui posthumi sunt qui quandocumque nati sui heredes testatori futuri sunt indubitanter; veluti filius [illegible] ex amentione [illegible] [illegible] editus. item nepos tempore conditi testamenti a patre non præcessus [illegible] placet leg. commodissime 10 ff. h. [illegible] tit. leg. posthumi 3. ff. de iniusto rupto § posthumi 1. inst. de exhered. liber. [illegible] 8. inst. de hered. [illegible] ab intest. [illegible] Cuiac. in recit. ad nostram leg. Salic. ad quem etiam [illegible] [illegible] part. 11. et [illegible] in pri. [illegible] no. 6. [illegible] cap. 11. ubi [illegible] [illegible] 2 et 11. [illegible] lib. 4 Select. ad nostram leg. Salic. in princ. n. [illegible] [illegible] lib. 1. interpret. iuris cap. 49. n. 3. Anton. Fab. lib. 9. [illegible] cap. 1. Pichard. in prælud. ad h. [illegible] leg. cap. 1. n. 29. Valent. lib. 3. illust. tract. 4. de suor. hered. iur. et in [illegible] [illegible] cap. 1. Alieni posthumi [illegible] [illegible] sunt illi qui testatori sui heredes futuri non sunt. ut puta nepos ex emancipato filio [illegible] [illegible] [illegible] alio qui extra testatoris potestatem erat procreatus § posthumo [illegible] 27. inst. de legat. princ. inst. de bonor. posses. ut filius patris [illegible] [illegible] [illegible] legat. 1. vel ipsi etiam [illegible] inter se respectu matris [illegible] [illegible] [illegible] heredes posthumum [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] here [illegible] [illegible] 4. § testamenta 2. ff. de bonor. posses. [illegible] [illegible] nulla 13. ff. de suis et legit. [illegible] utriusque posthumi sui et alieni diversissima mentio in [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] et [illegible] [illegible] [illegible] 5. § ult. [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] inter [illegible] supra relati.

2 [illegible] posthumorum generi abalijs [illegible]

Dissentiunt tamen in tradita posthumorum divisione insignes duo antecessores Pichard. ad nostram leg. Salic. in princ. n. 131. et Valentia de suorum hered. iur. et succes. cap. 2. n. 1. et 4. quibus dicentis sibi forte

[illegible]

[illegible]

[illegible]

§. posthumus autem. 29. inst. de legit. Amaya ib. ... obs. cap. 13. n. 28. et
universaliter rectam a Richardo ad n. cit. Paulo in prin. n. 138. ubi ex
tarent quaesitio, an fideicommissum a fratris posthumo relictum [illegible]
Paulo fideicommissum valere ut potest ab alieno posthumo relictum, quod ex Ga
lli Aquilii ista, quae obtinet posthumi alieni legitimi non nobis heredes quia
esse possunt. Colloquendum sic arguitur: si sit aliquis in toto iure posthumi ex
tranei, posthumus fratris est unus ex illis viri Patrui qui nunquam illius suus heres
esse potest; sed hoc non obstante hic posthumus expresse alienus a Paulo vocatur,
et ut talis sub Galli Aquilii ista de alienis posthumis loquente aperte
inclusus existit; alieni enim et extranei posthumi distinctio est manifeste
Apocryphus [illegible].

[illegible] [illegible] [illegible]

Nec certe audiendus est Richardus ad [illegible] [illegible]
n. 137. cum quinque sequentibus turerens, Paulum in dicta lege pen. non confundere posthum
extraneum cum alieno, sed de utroque separatim loqui: nec namque ista ex verbis tam ma
nifeste revincitur, ex quibus expresse apparet quod posthumus ille extraneus de quo in
limine textus fit mentio, alienus postea nuncupatur. Deinde [illegible] [illegible]
tione aperte falsa convincitur: quia si posthumus ille extraneus filio fratris
comprehenderetur sub Galli Aquilii ista de alienis posthumis loquente, ut
vult Richardus, fideicommissum ab eo utique relinqui non poterit: quippe ab illis
dumtaxat potest ab intestato fideicommissum relinqui qui nobis legitimi heredes
esse possunt leg. 1. §. pen. ff. de legat. 3. leg. [illegible] 5. [illegible] de iure codicill. Cujac. in
recitatione ad dictam leg. pen. et in notis ad Paulum lib. 4. sentent. ~~lib. 4. de fidei~~
tit. 1. de fideicommissis. §. a posthumo. l. Cujac. lib. 8. Donell. cap. 3. lit.
A. Balent. lib. 1. Illustr. tract. 1. cap. 4. n. pen. [illegible]. at fideicommis
sum ab eo tanquam a legitimo herede relinqui posse docet ibi Paulus; pos
thumus ergo fratris [illegible] [illegible] [illegible] Paulus in ista [illegible] [illegible] [illegible]
de alienis posthumis legitimis heredibus [illegible] [illegible] inter inclusos [illegible]
alienus est procul dubio. [illegible] tandem [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
institutione posthumi extranei, et alieni in dicta leg. pen. [illegible] sileat loquatur
ibi Paulus de fideicommisso a filio fratris posthumo extraneo relicto [illegible]
institutionis validum esse [illegible] [illegible] institutionis posthumi alieni [illegible] [illegible] in
[illegible] Galli ista, de qua in eodem textu fit mentio. [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] a posthumo alieno [illegible] instituto [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] heres, [illegible] [illegible] possessor existere [illegible] Paulus [illegible] [illegible] [illegible]
4. sentent. tit. 1. de fideicommissis. §. a posthumo. l. ut [illegible] notavit ibi
Cujac., attamen in dicta leg. pen. fideicommissum [illegible] in testamento sed ab intestato
fuisse relictum ex duplici ratione [illegible] apparet. [illegible] ratio est; quia ut va
leat fideicommissum a fratris posthumo relictum [illegible] leg. pen. [illegible] Paulus
illum posthumum legitimum patruo heredem esse [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] heres ille [illegible] [illegible], a succedit [illegible] [illegible] [illegible] §.
[illegible] 2. infin. ff. [illegible] [illegible] §. 1. [illegible] [illegible] [illegible] §. 1. [illegible]
ff. unde legitimi et [illegible] de legitimis heredibus [illegible] fideicommissum a posthu
thumo fuit illi ab intestato relictum. [illegible] est inexpugnabilis [illegible] est, quia

[illegible]

[illegible] e[t] Ennnii Galli dat, alienos quoq[ue] posthumos legitimos nobis heredes fieri, docent Interpretes n. anti[quo] redduct. in veniatione facta ad d. lg. pen. et placet singulari signanter nra lex Gall. in princ. Ex qua patet manifeste, Galli Aquilii n. induxisse instituto posthumi alieni simpliciter, sed in eo dumtaxat casu quo potest suus heres esse; qui posthumus nempe patris n. ex testamento, sed ab intestato patruo succedit in d. lg. pen. tanq[uam] inclusus in Galli Aquili dat, et consequenter alienus posthumus e[st], quamvis a veteribus antecessoribus relatis extraneus simpliciter appellet.

5.

Exponitur Edictum de Ventre in poss. mittendo, et lex 6. ff. eod. tit.

His itaq[ue] sic breviter prelibatis n. obstante eius fundamenta pro alia sna sponte proiacta. Ceteris, pluribus omissis, observandum e[st] cum magno Cujacio in recitat. ad lg. 1. et ad lg. extraneo. 6. ff. de ventre in poss. mittendo. et Cl. to. qq. Pauli ad lg. ult. ff. eod. tit. missionem in poss. ventris noie tribus casibus fieri Edicto Pretoris, Contra testamentum scilicet, ex testamento, et ab intestato, fit missio in poss. ventris noe, Contra testamentum, cum posthumus qui suus nasciturus e[st], aut qui aliquo casu suus nasci speratur, preteritus e[st]. lg. 1. §. toties 2. ff. de ventre in poss. mitten: vel cum posthumus venter alienus, cui cum remedio bonorum possessionis contra tab. natus ... sequitur ... preteritus in venit: velut Venter ex emancipato filio, de lg. 1. §. ex emancipato. 11. lg. si emancipatus 6. ff. de bon. pos. contra tab. que missio ob id vice possessionis bonorum contra tabulas fieri dicitur in d. lg. 1. in princ. = Ex testamento fit missio ventris noe loco bonorum possessionis secundum tabulas, cum posthumus est suus aut extraneus, veluti nepos ex filio in adoptionem dato heres institutus e[st] heres, de lg. 1. §. si filius. 12. aut posthumus, qui cognatus dumtaxat futurus e[st]. lg. posthumus 6. ff. de in offic. testam. = Denique ab intestato fit missio in poss. ventris noe ex omnibus partibus Edicti id e[st] vice omnium bonorum possessionum ab intestato competentium, cum venter natus heres bonorum poss. unde liberi, unde legitimi, vel unde cognati. Itaq[ue] venter filius posthumus suus, aut posthumus alienus adnaptus, vel cognatus in poss. mittentur, lg. ubicunq[ue] 5. lg. ult. ff. de tit. lg. cum qq. 30. §. qui dicit. 1. ... ff. de acq. heredit. lg. 1. §. sed si matris. 5. ff. ad ... ... lg. ... 5. §. an autem 3. ... ff. de Carbon. Edict.

6.

Corrigitur Explicatio Edicti et exponuntur tx in lg. 1. §. 2. et lg. 6.

Hoc nunc ... Doctores ob ea tx in d. lg. 1. §. toties. 2. ff. de ventre in poss. mitten., ubi docet lg. toties ventrem mitti in poss. quoties suus heres nasciturus e[st], aut suus saltem aliquo casu ... esse potest: hoc quippe n. e[st] generaliter referendum ad omnes species missionis in poss. ventris noe supra relatas, sed ad eam dumtaxat que fit contra testamentum ... extat mentio in d. lg. 1. in princ.: qd ... ...

Ulpian. in d. §. totiens 2 tractans que de illa missione [illegible]
nem possessionis s.ª tabulas affirat, eam missionem illis [illegible] [illegible]
[illegible], qui sui heredes nasci[turi] sunt, veluti filii aut illis qui aliquo casu
sui heredes esse possunt, scilicet nepotibus a patre praesiti: quoniam hi praeteriti,
et postea nati [illegible] bonorum possessio s.ª tabulas leg. [illegible] ff. de bonor. posse.
s.ª tab. in cuius locum praedicta missio a praetore [illegible] d. leg. [illegible] de
ventre in posse. mitten. Nepotes quoque postumi ex emancipato filio con
cepti, et in lucem editi hoc idem beneficium bonorum possessionis s.ª tabulas [illegible]
a praetore leg. [illegible] § leg. si emancipatus [illegible] ff. de bonor. posse. s.ª tab.
interim dum in utero existunt ex eodem [illegible] in possessione mittuntur ea. §.
[illegible] emancipato ff. de ventre. in posse. mitte. et [illegible] ante [illegible] posse-
[illegible] nat [illegible] vel qui aliquo casu sui nasci sperant ex hoc capi-
te ad missionem in possessionem admitat d. leg. I. §. totiens 2. certe ob id
posthumi nepotes ex filio emancipato concepti [illegible] ex [illegible], qui [illegible]
emancipatione [illegible] ius suitatis amiserunt, ad bonorum possessionem s.ª tabulas
vocent. leg. sed cum patrono 6 §. I. ff. de bonor. posse. [illegible] 3. §. [illegible]
[illegible] §. [illegible] posse. s.ª tab. [illegible] 30. 5 observ. cap. 2. Amaia [illegible]
[illegible] 4. n. II. Praeceptor. Peter in adversar. de inofficios. testam. [illegible] 18. n. 7. et
[illegible] secundum equitatem [illegible] ex qua [illegible] missio in possessionem [illegible]
[illegible] heredes merito numerant. Duae autem aliae missiones in possessionem
ventris nomine [illegible] ex testamento et [illegible] ius suitatis [illegible]
quunt, quae dantur in locum bonorum possessionis 2.ª tabulas et unde legitimi et
unde cognati, in quibus suitatis ius non desiderat. [illegible] 2. [illegible] 3. [illegible]
de bonor. posse. 2.ª tab. leg. I. et [illegible] unde legit. et unde cognati [illegible]
de legit. agnat. succes. de successione cognatorum et de bonor. posse. [illegible]
in [illegible]. d. leg. I. ff. de ventre in posse. mitten. [illegible]
missiones discrimen adest, quod missio s.ª testamentum, et ab intestato [illegible]
ex nati [illegible] iure sanguinis competens semper [illegible] nomine [illegible]
si aliunde habeat alimenta. d. leg. I. §. totiens 2. leg. curator §. ff. d. tit. at
vero missio, quae fit ex testamento posthumo penitus extraneo herede instituto
cuius institutio tametsi iure civili prohibita fuit tamen praetorio iure permissa d. po-
sthumus autem 29 inst. de legat. [illegible] de bonor. posses.; sed de hoc postea
[illegible]) ut potius ex politica ratione causa, quae ex nati proveniens; quoniam non
[illegible] iure sanguinis duntaxat matri [illegible] se [illegible]
ne tamen simul cum partu pereat d. leg. ex [illegible] 6. [illegible] in [illegible]

[illegible]

Cetimq[ue] [illegible] primus prius extraneus ab [illegible] [illegible]
in hoc [illegible] ex eo tamen [illegible] ipsumq[ue] ab illis [illegible]
enim [illegible] in [illegible] nomine [illegible]
[illegible] tamen [illegible] ex [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] nomine [illegible]
in illiq[ue] [illegible] [illegible]
[illegible] et [illegible]
[illegible] et [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] et [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
manumis. Observat [illegible] [illegible]
[illegible] part. 11. n. 1. et part. [illegible] et 2. [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] et [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible]

[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]

[illegible]

Con[illegible] [illegible]
[illegible]

[illegible]
[illegible]
[illegible]

asseruisse, imperatorem Iustinianum non fuisse ibi restrictive loquutum de illo
posthumo alieno, qui nascitur in potestate, sed extensive de omni posthumo
alieno; propterea quod sub definitione posthumi alieni ab eo ibi tradita, comprehendit
non includisse dumtaxat posthumum alienum, qui nascitur inter suos, ut hactenus re-
cte duo magni Antecessores relati existimaverunt: imo comprehendisse
absolute omnem posthumum alienum, qui tunc natus suus heres testatori futurus
non esset. Quod ex sequentibus certius apparebit. Primo non esse de posthumo
dumtaxat nepote ex filio in potestate existenti accepto Iustinianum in-
telligi, quoniam apparuit ibi generalem definitionem posthumi alieni ut patet;
et ut optima sit, omnes alienos posthumos sub se continere debet, sed
illorum numerum longe latius extendit, quam ut in posthumo nepote praecisse
consistat; omnes igitur posthumi alieni in definitione Iustiniani comprehenduntur.
Deinde si ille tantum alienus posthumus a Iustiniano definiretur, qui nascitur inter suos, ut
volunt ipsi, sequeretur aperte, non solum posthumum genitum extraneum, sed etiam posthu-
mum agnatum, vel cognatum posthumum alienum non esse. At haec asserere neciaret eius
sententia, nec certe sensit Paulus in lege pen. ff. de leg. 1. § 1. ubi de omnibus alienis pos-
thumis, absque dubio loquitur Iustinianus. = Aut si alii posthumi alieni in de-
finitione Iustiniani comprehendi non possent, illi quidem ab ea excludendi forent, qui
nati in potestate testatoris ipso iure sui heredes esse possunt, cum praedicta definitio
immediate succedat regulae generali docenti, posthumo alieno inutiliter
antea legari, quae regula proprie magis referri debet ad posthumos omnino
alienos, quam ad nepotes ex filio in potestate existenti, ne alios sanguinis
vinculum et spes consequendae suitatis alterioris conditionis redderent.

9. Ergo iure colligitur, praedictos antecessores Iustiniani
mentis non fuisse assecutos, eiusque litteram male invertisse, dum asseverant, quod in dicta
definitione posthumi alieni tradita in dictis institutionibus, § posthumo alieno 27. quae
sic habet, est autem posthumus alienus, qui natus inter suos heres testatori futurus non est,
Comma ponendum, sensus quod retinendus erat post verbum suos, quasi voluerit Ius-
tinianus exciperet, quod posthumus alienus natus inter suos nasci deberet: nunc namque
eo modo legendo praedicta verba, sensus quod exinde elicitur omnino dissonans a mente
Iustiniani, et a vera illius natura alienus sit, ex proxime dictis constat expresse.
Quare aliter est praedictae definitionis verba interpungenda, nempe, ut retineatur spi-
ritus post verbum natus, et non deinde sequentia verba uno ictu legantur: ut sit
sensus, quod posthumus alienus est ille, qui natus testatori suus heres futurus non est, idem
qui si tunc natus esset iura suitatis non haberet, docent et superiori opinione re-
futata secure defendunt Lelius Taurelus ad leg. Gallus, et lege velut, post
principium, Angelus Vanochius, lib. singulari ad legem Gallus, parte 12. n. 25. Ihe-
ophilus in dicto § alieno posthumo quinque. 27. et Imperio, init. de bon. poss. Quo
verissimo sensu recepto comprehenditur certe in tradita definitione posthumi alieni

com

[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] §. [illegible] 12. [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] posthumi alieni, [illegible] [illegible] posthumi
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] posthumi alieni [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] posthumi [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] posthumi alieni [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]

(1) De Posthumi alieni [illegible] [illegible] in medio [illegible].

S[illegible] [illegible] [illegible] posthumi [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] alieni [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] alieni [illegible] [illegible] in familia [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] in familia [illegible] in potestate [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] posthumi alieni: [illegible] posthumi [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] posthumi alieni [illegible]
[illegible] [illegible] alieni [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] pater decesserit [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] in medio [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] in §. [illegible] 12. [illegible] §. [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] Iuliani si adhuc alieni [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] rumpunt. [illegible] §. [illegible] 12, [illegible] §. [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] rumpunt [illegible] §§. 12. [illegible] posthumus 12. [illegible] [illegible]
[illegible] §. [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] posthumi [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] §. [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible]. [illegible] posthumi [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] intestato [illegible] [illegible] [illegible]

[illegible]

[illegible] quia [illegible] successione, [illegible] tempore destituti testamenti solus invenitur cum eo heres existit. [illegible] [illegible] in successione intestata in tempore mortis orditur vel in testamentaria successione, sed coterum ore ius [illegible] quo [illegible] [illegible] leg. [illegible] [illegible] filio 6. in princ. et in vers. plane ff. de iniust. rupt. leg. sc[illegible]) [illegible] unde liberi leg. 1. §. sciendum & leg. filius 6. [illegible] ff. de suis et legit. [illegible] autem [illegible]) inst. de hered. quae ab intest. [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] filio 6 ff. de iniust. rupto. et lib. 59 ff. [illegible] Iulian. ad d. leg. filius 6. ff. de suis et legit. Valent. lib. [illegible] illustr. tract. 3. de suorum hered. iure et success. cap. 4. n. 9 et tract. 4. cap. 2. n. 8 Amaia [illegible] 1. observ. cap. 15. n. 27 [illegible] Gomes 1. tom. var. cap. 1. n. 8 et [illegible] [illegible] ad [illegible] n. [illegible] autem [illegible]).

11 [illegible]

Posthumi agnati, vel cognati [illegible] inferiores sint [illegible] [illegible] posthumi qui in potestate nascuntur, et non eisdem gaudeant praerogativis [illegible] ex [illegible] 6. [illegible] = Quae [illegible] [illegible] [illegible] et [illegible] [illegible] supra n. 5. et 6. = sed ne putet aliquis [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] posthumorum [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] supra tradita [illegible] [illegible] [illegible] suos [illegible] observandum est [illegible] [illegible] adducti [illegible] in [illegible] [illegible] [illegible] posthumorum divisio sed subdivisio duntaxat: [illegible] et [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] potent [illegible] ut [illegible] [illegible] seu [illegible] [illegible] [illegible] diximus [illegible] posthumi sui, vel [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] distinctiones illae tam ex [illegible] [illegible] [illegible] et [illegible] et accidenta[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]. [illegible] [illegible] pluribus exemplis [illegible] nostro [illegible] ex [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] apparebit. Sane [illegible] notum est summam [illegible] [illegible] [illegible] divisionem [illegible]

ee [illegible] per se [illegible]

[illegible]

11 [illegible]

[illegible]

d. [illegible] hominis seu spes eum manentes [illegible] ff. de mortuo in ferend.
et partio Viventis lg. 1. §. 1. ff. de ventre inspiciendo. [illegible] dictu
dicitur adhuc, non est in humanis, nec in rerum natura lg. qui in utero. 26. ff.
de statu hominum. lg. de plures [illegible] §. 1. ff. de vulgari [illegible] lg. 7. ff.
de ventre in poss. mitten. lg. generaliter 24. §. servo. 4. ff. de fidei
commissar. libert. lg. [illegible] §. de fructibus [illegible] except. rei iudicatae
§. 1. 161. ff. de V. S. Gudalin lib. 22. de nebl. cap. 5. lib. 1. [illegible]
[illegible] lib. 3 obs. cap. 1. §. 2. n. 29. Cujac. lib. 19. qq. Papiniani in
lg. in falcidia 9. §. 1. ff. ad lg. falcid. Merill. lib. 2. obs. cap. 16.
Valenc. lib. 3 illustr. tract. 1. de suor. hered. iure et success. cap. 2. n.
4. Plutarch lib. 5. de placitis Philosophorum cap. 15. et 16: ac proinde
de his in utero est nulla persona hic. quare deficiunt [illegible] in illis
omnia passive testamenti factionis propria [illegible] in eo qui nec civis, nec
homo certe existit, nullaque [illegible] existere; quia non prius iuris [illegible] quam
persona quaerenda est, lg. quidquid referunt. 14. ff. de iure codicil. lg. li-
ber homo. 52. §. si ita scriptum 6. ff. de hered. inst. lg. pen. ff. de his
qui pro non scriptis habentur. Merito ergo ~~[illegible]~~ ex defectu personae posthumus
alienus non potuit heres institui, quia sine persona neque institutio subsistere
[illegible] veritas iuris neque potuit [illegible] in lg. eius servus.
64. ff. de hered. instit. ubi institutio eius illius posthumi qui post mor-
tem testatoris nascitur est defenditur excepta institutio servi hereditarii
[illegible] iacentis; quia sicut iste obiit quod propriae nullus heres institui potest,
quia supplet defuncti personae in hereditate, ita pariter ille, ut potest perso-
na ex natus institutus recte valet, quia supplet quoque personam testatoris
defuncti quo posthumus laborat. et aperte videtur iudicare Scaevola
in hac nostra lg. Gallus. §. ille casus. 15. cum inquit, nullo iure institui po-
tuisse eum qui non dum natus erat, docent Valenc. ubi supra et [illegible]
[illegible] Ramos in [illegible] ad lg. Gallus [illegible] cap. 2. n. 2. et
3.

Posthumus alienus non est incerta persona sed nulla.

Neque vero profecto omnino verior est ex eo, quod
communiter circumfertur [illegible] institutionem posthumi alieni in-
utilem esse quia est incerta persona, cui placuit heredes legatarios, vel fidei
commissarios relinqui non posse. §. incertis. 25. inst. de legat. lg. quoties. 3.
§. heres. 9. ff. de hered. inst. lg. idem. 24. C. de [illegible] lg.
1. C. de incertis personis: quoniam certum debet esse iudicium testan-
tis, Ulpianus in fragmentis tit. 22. [illegible] heredes institui non possunt §.
incerta persona. 4. lg. sed cum sub conditione. 18. ff. de bon. poss. [illegible]

[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] lib. 6. [illegible] [illegible] 4. cap. [illegible] n.
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] reportarit,
si verus e, [illegible] ratione incertitudinis personae [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
huius incertis personis supponere [illegible] necesse e, [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] non admittunt, [illegible] posthumus [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
hominibus esse [illegible]. Deinde, si [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
persona [illegible] [illegible] [illegible] instituere [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
certus ventris [illegible] referre debere, [illegible] [illegible] [illegible] [illegible],
quae incerta [illegible] opinione animo [illegible] [illegible] [illegible]
ac si testator diceret: quicumque filio meo [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] aut qui primus ad funus meum venerit haeres esto; [illegible] [illegible]
non foret institutionis incapax, [illegible] §. incertis. 25. [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible]. 22. §. incerta persona. 4. [illegible] [illegible] esset [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] facile verificanda, [illegible] [illegible] institutionis capax: si enim [illegible]
persona ex certis, velut quicumque ex cognatis meis, [illegible] [illegible] [illegible]
filio meo in matrimonium collocaverit, vel qui primus ad funus meum [illegible]
haeres esto, [illegible] certe [illegible] haeres et legatarius esse [illegible] [illegible] §. in
certis. 25. [illegible] §. incerta. 4. [illegible] [illegible] [illegible]. 73. ff. [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible]. §. ff. [illegible] [illegible] [illegible]. [illegible]. 14 [illegible]
[illegible] [illegible] intelligentia [illegible] [illegible] [illegible] lib. 2. [illegible] cap.
1. n. 3. Guilelmus [illegible] lib. 6. [illegible] [illegible] cap. 18. n. 3. [illegible]
[illegible] in d. §. incertis. 25. inst. de leg. [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] incerta ex certis [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] generaliter [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] ex [illegible] [illegible] [illegible] haeres esto. [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] n. [illegible]. [illegible] 33. n. 60. [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] in [illegible]. n. 103. ex quo convenit [illegible] [illegible] [illegible] vel
[illegible] [illegible] [illegible], an ille nascatur, an masculus vel foemina in [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible], [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]. [illegible]. §. [illegible] [illegible].
3. ff. [illegible] [illegible] [illegible]. [illegible]. 7. ff. de [illegible] [illegible]. [illegible]
[illegible] 2. [illegible] 4. cap. 2. n. 4. [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] non [illegible] [illegible] certus [illegible] [illegible]. [illegible] [illegible]
[illegible], [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] §. posthumo [illegible]
alieno. 27. inst. de leg. [illegible], [illegible] [illegible]. [illegible]
d. §. [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible],

[illegible]

idcirco palam indicare posthumum alienum incertam personam esse: etenim dictio illa diiunctiva quoque apud Iustinianum non est referenda ad incertitudinem, sed ad nuper inceptum tractatum eorum, quibus legatum relinqui non potest; quasi diceret Iustinianus, quia admodum incertis personis legari nequit, ita nec posthumo alieno, diversa tamen ratione, non quia sit incerta persona, sed imo quia nulla. Unde Theophilus in d. §. posthumo. 27. eleganter quidem dicebat, posthumum alienum similem esse incertae personae: quoniam non incerta, sed plane minus quam incerta est, scilicet nulla.

14.
Reijcitur alia ratio prohibitionis institutionis posthumi alieni.

Neque etiam admitti potest alia incertitudinis ratio, virtute cuius institutionem posthumi alieni inutilem esse, tradit Richardus ad n. leg. Gallus in principio. n. 104. qui docet, prohibitionem institutionis posthumi alieni descendere ex illa incertitudine, videlicet an suus, vel alienus sit nasciturus; nam si nascitur vivo Patre, nascitur quidem alienus, tanquam abeo in suitate praeventus; si autem mortuo editus sit, nascitur suus. Ulterius etiam est incerta qualitas huius posthumi, inquit Richard. et si vivente Patre natus sit; quia si tunc adhuc vivit avus, in incerto est, an Pater, vel testator avus praedecessurus sit. Plane si praemoritur avus posthumus nepos heredis non habet, quia praeoccupatus a Patre invenitur. propterea quod non est quod de illo tunc institutione solicitus sit avus. Sin autem, turbato mortalitatis ordine, prius Pater decedat avo suus heres nepos posthumus erit. ex potestate igitur huius incertitudinis respicientis qualitatem sua, vel alieni concludit Richardus, vitiari institutionem posthumi alieni, et legatum illi relictum in §. posthumo quoque alieno. 27. inst. de legatis. etiam prius inst. de bonorum possessione, et in diversorum suorum, extraneorum quae institutionem valida esse: quia cum [illegible] semper iura suitatis sint habituri, et extranei semper alieni existant, cessat quoque in illis praedicta incertitudinis ratio. Hanc enim communis Praeceptoris nostri, et electi sane in pugnandi aperte falsam convincit Egregius alius Antecessor, Valenz. lib. 3. illustr. tract. 4. de suorum heredum iur. et successione cap. 2. n. 15. ubi docet, quod si posthumus suus, et extraneus utiliter institui possent, ut aiebat Richard. incertitudo illa qualitatis posthumi nepotis eius institutionem inutilem reddere non posset, cum omni eventu institutionis capax futurus esset, sive contingat, ut suus nascatur, sive ut extraneus editus sit. Denique recte sentit Valenz, quod si vera foret Richardi doctrina, non esset necessarius Galli Aquilii stilus, ut nepos posthumus posset institui, sed ut institutus adhuc alienus non rumperet avi testamentum suo postea effectus; quod tamen asserere non permittit [illegible] lex Gallus in principio. manet igitur quod institutionem posthumi alieni, non ratione alicuius incertitudinis personae, aut qualitatis illius contingentis, sed imo ex totali [illegible] aperte prohiberi.

15.
Posthumus suus omni iure potuit heres institui.

Infallibile huius doctrinae veritatem non evertit paritas institutionis posthumi sui, quibus sumus difficultas: licet enim posthumus suus omni iure potuisset heres institui, aut exheredari. leg. placet. 4. leg. si posthumo. 9. leg. de inofficioso. 10. leg. si posthumus. 14. cum aliis. ff. h. tit. leg. posthumus 3. leg. posthumus. 12. ff. de iniusto rupto. §. posthumi. 1. inst. de exheredatione liberorum, tamen si eodem, quo alienus posthumus personae defectu laboraret, cum non sit, id oper. duxi

fals.

taxat hominis, seu animantis, et portio viscerum matris pariter, ac ille sit; hoc tamen si pervenit eo, quod passive capacitatis ratione revera aliud magis in suo, quam in alieno posthumo, utrumque namque inspecta veritate aeque inhabilis ad institutionem invenitur, sed favore civitatis et paterni simul testamenti inducta quod est. = Planè cum posthumi sui quoque nati hi in familia locum occuparent, et ad successionem ex hac ratione invitarent, obid quod praeteriti agnascendo insanabili plaga paternum perimerent testamentum, ut constat ex iuribus nuper allegatis, ideo benigna quadam ratione fuit permissa illorum institutio, et exheredatio: quia iniquum satis, et nimis crudele foret, si permitti patri eum instituere, vel exheredare, quem impune praeterire non posset. Quae ratio, cum cessabat utique in posthumo alieno, cum illius praeteritio non rumperet testamentum (aliquibus casibus exceptis), quibus postea ex Galli Aquilij consilio, et ex prouidentia legis Vellaeae, et Salvij Iuliani fuit occursum, ut suus in locum di cemus) obid eius institutio non fuit permissa. Carmien. ... n. 10 Fortunius ... et Athomanus ibi. n. 5. Et ne aliquis scrupulus in hac parte remaneat, observandum est, institutionem posthumi sui non ex tempore tenuis, nec aliena veritate defendi, sed favore iuris habentis ex potestate fictionis sustineri. = Sane licet posthumus suus in utero existens inspecta veritate naturae, et iuris censura, nec homo sit, nec persona, propterea quod non potuit dici in potestate morientis fuisse. l. ult. ff. de collat. bonor. neque ei suus heres agnosci, aut tanquam suus rumpere, et consequenter non posset heres institui; quoniam propter deficiente persona, deficit omnino fundamentum institutionis, et effectus causa illius permittendi; tempore tamen fictionis inductae ex causis superius enarratis, ut homo reputari, quia adhuc in utero existens pro nato habetur. l. qui in utero. 7. et 26. ff. de statu homin. l. Lucius ... 30. § 1. ff. de adq. hered. l. vel si rivus. 7. ff. de suis et legitimis. Quare adest ibi persona institutionis capax. Ex his ergo rationibus simul iunctis, et admixtis, merito posthumi sui institutio fuit omni tempore permissa. Quae rationes cum non militent in posthumo alieno quia nec iura civitatis habet, nec eius praeteritio paternum obid testamentum rumpit, ideo merito non fuit permissa illius institutio. Neque enim alienus posthumus natus reputari: quia non extenditur ad eum fictio, ex potestate cuius haec erat inducenda; quae certe sine necessitate numquam inducitur, nec operatur nisi quatenus ad quod necesse est, l. ult. ff. de collat. bon. Ant. Fab. lib. 19. Conject. cap. 16. n. 7. et de Error. pragmat. decade 3. error. 1. n. 9. Valenc. lib. 1. illustr. tract. 3. Effect. hereditatis. cap. 1. n. ult.

16. Impugnatur doctrina nuper posita.

Sed ut nuper tradita doctrina circa institutionem posthumi sui, quae difficilis aliquibus visa est, omnibus verisimilis ostendatur, nolumus silentio involuere, nec dissimulare ea, quae adversus illam obijci possunt. Diximus, institutionem posthumi sui ea ratione, defendi, quia favore civitatis, et testamenti paterni fictione iuris ex die conceptionis pro nato habetur. Quodquidem in primis sequens videtur ratio graviter offendit. Si enim ideo posthumus suus potest utiliter institui, quia in utero existens, ex allegatis rationibus virtute fictionis natus reputatur, necessario sequens esset, posthumum suum testamenti tempore non dum conceptum nec inspecta veritate naturae, nec attenta fictione, ut natus haberi potest, heredem

inst.

institui non potest, at hujus posthumi institutio procul dubio permissa est, l. placet. 4. l. idem. 5. l. si quis posthumos. 9. §. 1. et pen. l. filius. 28. §. si quis ex certa. 2. ff. h. tit. Cujac. in recitat. ad d. l. placet, Valent. lib. 3. illustr. trac. 4. de suorum jure et success. cap. 2. n. 12. ergo ex alio fonte dimanat permissio institutionis posthumi sui. Deinde si posthumus suus jam conceptus fict. juris natus reputaretur, testamentum in quo ille praeteritus esset, non ut aprio validum rumperetur, sed omnino ab initio inutile, et in radice nullum censeri deberet, princ. inst. de exheredatione liberorum. sed testamentum justum est ab initio, et per agnationem posthumi ex post facto rumpitur. l. quod dicitur 12. ff. h. tit. l. posthumi. 3. cum pluribus aliis. ff. de injusto rupto; non igitur ut natus ad valorem institutionis consideratur posthumus suus. Si autem ibid solum posthumi sui institutio defenderetur, quod ex die conceptionis pro nato habetur, ex eadem ratione fatendum esset, valere institutionem posthumi alieni; quoniam hunc etiam lex 12. tabul. ex die conceptionis natum reputat quoad successionem ab intestato, in qua proximum facit agnatis ejusdem gradus, et inferioribus moris infert. l. cum quidam. 30. §. 1. vers. et in eo. ff. de acq. hered. l. intestato. 3. §. utique. 9. ff. de suis et legitimis. l. posthumus. 6. ff. de inofic. test. Ant. Fab. in jurisp. tit. 4. de ingenuis. princ. 3. et illat. 3. Valenc. de lib. 3. illustr. tract. 4. cap. 2. n. 8. et 9. sed institutio posthumi alieni in veteri jure, quod amplectimur, fuit omnino jure prohibita; alia igitur querenda est ratio, ut subsistere valeat institutio posthumi sui: quippe illius validitatem haec sola non evincit.

1).

Refert antecessorum sententiam.

Quarum aliarumque objectionum pondere oppressi, Ant. Fab. in jurisp. de tit. 4. princ. 3. et illat. 3. et lib. 9. rectur. cap. 2. n. 2. Schifordeg. lib. 3. ad Fabrum tract. 16. cap. 4. Richard. ad nostram l. Gallus. in princ. n. 143. cum seqq. Valenc. de lib. 3. illustr. tract. 4. cap. 2. n. 8. cum seqq. Carranca de partu. cap. 2. §. 1. illat. 13. n. 135. et 140. et §. 4. n. 2. constanter affirmant, institutionem posthumi sui validam fuisse, non virtute alicujus fictionis, sed favore duntaxat pro servandi testamenti, ne scilicet posthumo praeterito, et postea nato illud per agnationem ejus rumperetur; quod sane posthumi institutione prohibita nimis crudele foret. Adversus tamen jus in success. intestata obtinere contendunt, in qua fictionem locum habere, et posthumum praecise natum reputari ea ratione, asserunt, quia aliter voluntas testatoris suspensionem admittat. l. fidei commissa. 11. §. hoc autem. 6. ff. de leg. 3. l. ubi pure. 19. l. Epistolam. 75. §. 1. ff. ad S. C. Trebel. legis tamen potestas in suspenso esse non valet. l. 1. §. sciendum. 8. ff. de suis et legit. §. placebat autem 7. inst. de legitima agnat. suc. = Unde inquiunt; potest suspendi testamentaria hereditatis delatio usque in diem nativitatis posthumi, tanquam si sub illa conditione, si nasceretur, fuisset facta institutio, l. si duobus. 16. §. ult. ff. de cond. 1. l. certum. 7. ff. de reb. dub. — intestata vero successio adeo stricte ex legis potestate porrigitur, pariter quod suspenditur, ut si posthumus mortuus, vel destitutus testamenti tempore natus non reputetur proximiori agnato, illico deferatur. l. Titius. 6. ff. de suis et legit. l. si quis filio 6. vers. plane. ff. de injusto rupto. ex qua intestatae successionis differentia, et qualitate optime infert Valent. ubi proxime n. 9. quod cum maioratus seu primogeniorum Hispaniae nostrae ea sit natura, ut nec momento quidem

vac-

vacare possint, apperta que mortuo ultimo possessore [illegible]
in gradu transire debeant leg. 45. Tauri, asserendum ē, eum qui cum ultimus possessor decedit
natus, aut saltem conceptus proximior in gradu inuenit, statim irreuocabiliter ad successionem admi
ri, quin possit ei obstare proximior alius postea inuentus, qui tempore mortis ultimi possessoris
nec natus, nec quidem conceptus erat [illegible] [illegible] [illegible]
legitim. leg. [illegible] 32 [illegible] ff. de legat. 2. Anton. Gomes tom. 1. variar. cap. 1. n. 8. Amaia
lib. 1. observ. cap. 13. n. 27. Molina lib. 3. de primogeniis. cap. 10. ex n. 4. usque ad 15.
[illegible] n. 38. [illegible] n. 42. affirat, idem esse obseruandum in Patronatibus, anniuersariis, feudo, atque Em
phiteusi, sive Maioratu relictis, et in ceteris aliis dispositionibus, que Maioratus gaudent
prerogatiua. Quod etiam similiter docet Menochius de presumption. lib. 4. cap. 93. n. 1.
et alii, quos refert Valenc. d. n. 2. in fin.

18. Offendi[illegible] [illegible] et soluuntur argumenta.

Ceterum quamuis opposita argumenta subtile Antonius Faber, et ma[illegible]
quos Antecessores nostros inuitos quodammodo iter facere coegerint, nos tamen, ut fideles Iustitie
ministri firmo semper pede Iuris nostri terminos perlustramus, a secura, quam pergimus,
ueritatis uia deuiare nunquam poterunt. itaque firmiter asserimus id precise de
fendi institutionem posthumi sui in utero existentis, quia in omnibus utilitatis, paternique te
stamenti fictione Iuris natus reputatur; et propterea censetur Iuris adesse persona capax
in qua possit institutio consistere. et simul affirmamus, quod seclusa fictione inutilis esset
eius institutio: nam cum posthumus in utero existens dicatur I.C. [illegible] non sit in rerum natura.
l. qui in utero 24. ff. de statu hominum. 1. cum aliis allegatis, defficeret utique fundamentum ad dis
tendum simpliciter necessarium, sine quo stare non posset institutio, ut pote deficien
tem in radice: prius enim persona heredis querenda, quam institutio facienda est. l.
quos referunt. 14. ff. de iure Codicil. l. liberto. 59. §. si ita scriptum. 6. ff. de he
redibus inst. Tamquam si homo mortuus fuisset institutus heres. cuius institutio, quia ex defectu
persone non consistit pro non scripta habetur. l. Diui. 6. §. ult. ff. de iure Codicil. l. pen.
ff. de his, que pro non script. l. unica. §. in primo. C. de caducis tollen. Quippe idem
est non incepisse, quam in rerum natura esse et desiisse iam esse in rebus humanis, eleganter
textus in l. ei qui. 7. in princ. iuncto §. 1. ff. de iure Codicil. Pileres in ex[illegible] temporaneas
prelect. typis mandata, ad l. quidam. 3. §. 1. ff. de tit. n. 12. Verum tamen cessante ind[illegible]
[illegible] fictione satis dubium erat paterno testamento in casum, quo posthumus eius institutus
iam in utero esset; quia tamen contingere multoties poterat, quod posthumi suis testamenti
tempore concepti adhuc non inuenirentur, quo casu paternum testamentum periculo rupti
onis aperte subiacebat, cum non posset fictio operari; magna illico suborta fuit
questio inter Sabinianos, et Proculeyanos (ut obseruauit Dionisius Gotofred. ad
l. placet 1. ff. h. tit. lit. [illegible]. quod hoc [illegible] manifeste indicat, nam facta [illegible]
[illegible] Iurisconsulti in verbo placet ex sua natura [illegible] contentionis inscribitur lib. 3. ad Sabin.)
an scilicet posthumi sui testamenti tempore non dum concepti utiliter heredes institui possint.

Pro

19.

Solut. 1i argum.

Proculeiani dicebant, eorum institutiones inutiles esse: quia [illegible]
posthumi testamenti tempore nondum concepti, nec virtute gratis fictionis dici valeant esse
in rerum natura, cum non possit fictio suum effectum exercere inutili existente extra
ad quod; deficit utique persona ad [illegible]: quare ex defectu naturalis fundamenti
non tenet institutio. Ex opposito autem dicebant Sabiniani (quorum sententia obtinuit
ut aperte demonstrat [illegible] placet, quod incidit de l. 4. ff. h. tit. iuncta
Epigrafe, duarum legum sequentium, de l. si quis posthumos. 9. ff. eod. [illegible]
ex libris Sabini) institutiones in [illegible] suspectas paterni testamenti, ex benignitate
defendi, ne alioquin posthumi agnascendo illud inevitabiliter rumperent; [illegible]
fecto durum, et incivile foret, quia prohibitas institutiones, illius posterioris innoc[illegible]
gratis puniret. Licet enim posthumus sub testamenti tempore, nec dum conceptus attenta
fictione, et veritate non sit persona civilis, nec naturalis, in qua possit institutio [illegible]
re, et radicari, propterea quod [illegible] iuris rigore institutionis incapax facile [illegible]
appareat; attamen ius suitatis, quod si nascatur indubitanter est eorum ha-
biturus, et iuxta simul favor conservationis paterni testamenti, defectus personae [illegible]
tamenti factionis merito supplent, illiusque iuris severitate placata institutiones
pacis ex [illegible] constituunt. Quae gratis Sabinianorum sententia, nec nova nec in[illegible]
in iure censeri debet: videmus etenim, quod [illegible] in extraneis heredibus tria [illegible]
ra sunt ad capacitatem necessaria. l. [illegible] si 6. §. item 2. l. si alienum 49.
§. 1. ff. de hered. inst. §. in extraneis. 4. inst. de hered. qualit.; ideo ut in tempore
capiendae hereditatis extraneus incapax heredis institutio mere benevolentiae [illegible]
ut testatur Modestinus in l. in tempus 62. ff. de hered. inst. Ant. Fab. lib. 9. [illegible]
cap. 1. n. 13. Valenc. lib. 3. illustr. tract. 4. de suor. hered. inst. cap. 2. n. 11. [illegible]
novissime Magnus Antecessor Illustris. [illegible] huius Academiae [illegible] totius [illegible]
[illegible] ad l. Iul. et Pap. lib. 4. reliquat. [illegible]
n. 13; in suis tamen heredibus unicum dumtaxat tempus [illegible] scilicet hereditatis, [illegible]
testamentaria successionis est tempus mortis, ad capacitatem desideratur. Quod signanter
probatur ex nostra l. Gallus. §. et videtur. 12. ubi tametsi iuxta ordinarias iuris [illegible]
posthumus nepos a patre praecessus non posset heres institui, quia tempore testamenti [illegible]
imo revera alienus posthumus erat, si tamen [illegible] mortuo patre, vivo avo na-
scatur, ne agnascendo avitum rumpat testamentum, defenditur illius institutio ex 1° cap.
l. Gallus velleii; ea ratione, quia in persona [illegible] testamenti, non tempore testamenti, [illegible]
to dumtaxat nativitatis tempore suitatis attenditur. Quae legibus verbis
eleganter Scaevola demonstrat; etenim necesse est tempus testamenti faciendi re-
spici? cum satis sit observari id tempus, quo nascitur.

20.

Prosequitur solutio nova ratione illus-
tratur.

Tum deinde verissima [illegible] apparet ex aliis duobus tes-
timoniis eiusdem nostrae legis Gallus; quae extant in §. seq. [illegible] 13. in quo nepos [illegible]
natus heres institutus, et postea, in patris locum successit, quamvis stricto iure au[illegible]
dum rumperet testamentum, quia non fuit institutus cum qualitate sui, quod tempore testam[illegible]

natus

nario requirit ad hoc ut quis tanquam suus possit institui, vel ex h[ere]de [illegible] leg. pos[thumorum] [illegible] §3. de iniust. rupto leg. 2. D. l. 4. de suitat. [illegible] 10. D. [illegible] de testament. [illegible] cod. de liber. praeterit; ex secundo [illegible] Capi[te] [illegible] leg ea ratione prius rumpere, quam suus [illegible] institutus, [illegible] testamenti sufficit, id in eo tempore mortis [illegible] sui heredis inveniat; et [illegible] in § [illegible] casus 15. [illegible] duobus Capitibus [illegible] militis [illegible] rentia sui [illegible] institutio illius ne [illegible] posthumi, qui nascit[ur] vivo patre, et avo [illegible] cuius pater nostea infata decessit: nam ut tanquam suus utiliter institui potuisset satis [illegible] testamenti ad [illegible] tempore nativitatis et testamenti [illegible] alienum [illegible] [illegible] tamen [illegible] ex postfacto vivente suo [illegible]. Denique hoc idem [illegible] obscure demonstrant Florentinus et Justinianus [illegible] leg. [illegible] hoc 4. inst. de hered. qualit. [illegible] 47. D. [illegible] de hered. inst. et in d. §. in extraneis 4. inst. de hered. qualit. qui [illegible] regulam illam generalem [illegible] in heredibus [illegible], sed specialiter in extraneis denotant [illegible] [illegible] sedere eam, ideo quae in illis [illegible] tria tempora, sed unicum delationis, nempe [illegible] in [illegible] tamen requiri. Si ergo ex tot iuris [illegible] locis [illegible] ad favorem [illegible] et paterni [illegible] testamenti [illegible] in [illegible] capacitas temporis quo defert[ur] hereditas [illegible], ad posthumi sui testamenti tempore [illegible] qui [illegible] nati insanabili plaga paternum rumperet testamentum [illegible] [illegible] ex benignitate [illegible] heredes instituti, [illegible] moriente patre [illegible] [illegible] iura suitatis, et [illegible] simul capacitatem [illegible] dubio [illegible] [illegible] autem adhuc instet cum Ant. Fabro Valent. et aliis [illegible] supra [illegible] ad [illegible] [illegible] tempore suitatis [illegible] conservationis paterni testamenti ideo ex benignitate [illegible] passive capacitatis [illegible] circa institutionem posthumi sui [illegible] [illegible] paternum testamentum damno irreparabili rumperetur, ne [illegible] [illegible] paternum testamentum damno irreparabili rumpe[re]tur, debebat utique eadem dispensatio fieri in institutione [illegible] posthumi sui [illegible] [illegible], cum [illegible] aeque in eo militant. [illegible] [illegible] testamenti [illegible] et [illegible] illius institutio [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] capacitatis [illegible] [illegible] in institutione [illegible] [illegible] observando [illegible] [illegible] posthumi [illegible] in eo casu [illegible] dispensatione [illegible]; videlicet [illegible]

[illegible]

Posthumus, suo iam conceptu cum ea potestate fictionis facile natus reputari possit. l. qui in utero. ff. 26: cum concordantibus supra allegatis, de statu hominum; in veritate persona capax ad institutionem; unde non fuit necesse, quod ad eius institutionem passive capacitatis omnia dispensarentur: quia ad [illegible] bilis certe esset praedicto dispensationis remedio: quod tamquam strictus [illegible] iuris disciplinae contrarius sine omnimoda necessitate numquam [illegible] attingit in bonorum possessione contra tabulas emancipato filio competenti, et de legata posthumo alieno haerede instituto [illegible], et in querela inofficiosi testamenti, teris quod aliis remediis correctoriis, et rescissoriis quae utpote ordinariis [illegible] quelibet opposita, urgente solum necessitate tribuuntur. in institutione autem posthumi sui non dum concepti, praedicta dispensatio fuit simpliciter naturalis: namque cum ea potestate quod fictionis posset persona censeri, et nullo capite posset [illegible] eius institutio defendi, si omnia civilia, et naturalia passivae capacitatis propria non ex benignitate non laxarentur.

21. Alius, et ingeniosius quod praedictae dispensatio ni ratiocinium excogitauit et in lucem prodidit subtilissimus praeceptor meus D. D. Joseph. Nuñez de Zamora in solemni commentario ad nostram leg. Galus. n. 28 cum duobus sequentibus qui docebat, mediae iurisprudentiae authores civilia, et naturalia passivae capacitatis propria non simpliciter, et absolute circa institutionem posthumi sui non dum concepti relaxasse, imò illius institutionem in casum, et inspectione naturae duntaxat permisse et tolerasse: cum videlicet posthumus natus non sit, indubitanter verum est insanabiliter patris testamentum agnascendo rumperet. nempe cum huius posthumi institutio in casum mortis consumatae patris existere deberet: quo casu omni spe [illegible] remedij insanabili, ipsa agnascendo paternum rumperet testamentum, nisi irreparabili damno iuris rigore, inspecta prudentiae aequitate omnium prudentum iurisconsulti omnia passivae capacitatis propria circa eius institutionem relaxarent itaque concludit egregius [illegible] antecessor quod si posthumus hic in [illegible] vivo adhuc patre nascatur, vel non sit in casum consumatae mortis patris expresse institutus, rumperet absque dubio paternum testamentum: [illegible] in casibus [illegible] indubitanter rumperet testamentum, illud tamen insanabiliter, [illegible] non rumperet; cum posset vivus adhuc pater eum iam natum haeredem instituere; quare cum haec ruptura testamenti nec [illegible] nimium, nec certe insanabilis esset, noluerunt iuristi in [illegible] casum quasi non omnigenae necessitati passivae capacitatis propria penitus relaxare. Probat assumptum ex Paulo lib. 3. sent. tit. 4. de testam. § [illegible] ante genitum ex [illegible] modistime lo. ff. [illegible] et ex leg. [illegible] de posthum.

Refertur sēa D. D. Joseph. Nuñez de Zamora.

[illegible] posthumus in [illegible] [illegible] patris [illegible]
testamentum [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] posthumi [illegible] 9
[illegible] posthum[illegible] [illegible] patre [illegible]
in casu, quo [illegible] posthumus [illegible] valere [illegible]
nascatur [illegible] testamento [illegible], et denique [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] et [illegible]
part. 12 n. 21.

22
Dubitat[ur] de veritate huius sententie

Vera enimvero [illegible] magni [illegible] sententia [illegible]
[illegible], timeo ne [illegible]: nam in primi institutione posthum[illegible]
[illegible] in [illegible] casu a iuris [illegible] sine limitatione [illegible] ut patet ex [illegible]
[illegible] restringi ad [illegible] casum quo posthumus [illegible] patre [illegible]
[illegible] certe [illegible] interpretis [illegible] generali [illegible] indefinita [illegible]
o ad specialem casum [illegible] in materia [illegible]
[illegible] [illegible] distinguere [illegible]
[illegible] [illegible]
casum [illegible] huius posthumi institutionem [illegible]
[illegible] patris [illegible] iuris [illegible]
[illegible] patre [illegible] patre posthumus [illegible]
[illegible] posthumus [illegible]
[illegible] testamentum [illegible]
[illegible] et [illegible] institutionem posthu[illegible]
[illegible] iuris rigore [illegible]
[illegible]
[illegible] posthumus [illegible] patre [illegible]
[illegible] iuris prudentis [illegible]
[illegible] patre [illegible]
[illegible] denique [illegible]
[illegible] iurisprudentiae [illegible]
[illegible] posthumus [illegible] semper [illegible]
[illegible]
[illegible] prima [illegible]

[illegible]

et similiter ex sententia Iuliani permissa quoque [illegible] nepotis posthumi vivo [illegible]

et avo nascentis dict. §. 5. nunc de lege 11. et ille casus 15. ne alter eorum agnatione

quibus testamentum [illegible], quod ille statim natus, hic autem post mortem patris rump

[illegible], cum tamen certissimum sit posthumum velleianum testamenti tempore suum avo h[eredem]

de [illegible], et Cornelianum seu potius Iulianum, nec tempore testamenti, nec nativit[atis]

[illegible] iura suitatis here[dis], et in [illegible] utroque in casu [illegible] [illegible] aliud testamentum facere

potiori iure [illegible] tolerandum fuit institutio filij posthumi nondum recepti, qui quidem

semel natus semper suus patri heres futurus [illegible] est [illegible]

[illegible] [illegible]. et sane qui ad institutionem posthumi velleiani [illegible]

[illegible] recepti, non civilia et naturalia simul, [illegible] [illegible] nondum recepti, sed

civilia duntaxat passivae capacitatis iura necesse sit dispensare maiorem omnino dispen

sationem, [illegible], moreri filius posthumus suus nondum receptus, [illegible]

[illegible], aut Iulianus propter prerogativam [illegible] gradus et [illegible] suitatis [illegible]

[illegible] certe quo ad causam institutionis, [illegible] effectus maximi in iure gaudent [illegible]

[illegible] Ulpian. in fragment. tit. 22 qui hered. instit. poss. §. filius 20 cum duobus

sequentib. et tit. 23. §. ad nascit. leg. verum 8. §. 1. ff. de iniust. rupt. Paul.

lib. 2. senten. tit. 25. quemadmod. filij sui iuris [illegible] §. singulum 2. prio et §.

§. inst. de exhered. liber. Cuiac. in notis ad predicta iura, Ant. Faber in lo. [illegible]

cap. 15. Pichard. in [illegible] ad [illegible] [illegible] cap. [illegible] n. 28 [illegible] §. [illegible] 56.

Denique si institutio [illegible] filij posthumi in casum duntaxat mortis [illegible]

patris [illegible], utique in eum casum tantum [illegible] poneret [illegible], ut si vi[ven]

[te] [illegible] exclusus, ut in alegato Pauli loco lib. 3. sent. tit. 4 §. ante natum et

in leg. vit. cod. de posthum. hered. inst. [illegible] ad ind. leg. placet 4. [illegible]

neutrius temporis habita mentione a iuris consulto pure dispicit [illegible], [illegible]

manifeste, eam in utroque casu valere dicendum est. in leg. commodissime 10. ff.

h. tit. nec contrarium [illegible] [illegible] Salus in [illegible]; quoniam ibi institutio nepotis

posthumi in casum mortis avi permittit solum, quia Salus [illegible] casum [illegible]

[illegible], mortuo patre et vivo avo nasceretur, [illegible] ex cogitavit, [illegible] postea [illegible] legis

Velleiae caput [illegible]; aut quia noluit fortasse [illegible] iuris [illegible] in illum posthumi

nepotis institutionem permittere. et [illegible] [illegible] [illegible] suadet [illegible] ind. leg. 7. et

ff. de testam. milit. [illegible] [illegible] exheredatio posthumi [illegible]

[illegible] extendit, quia exheredatio tamquam odiosa strictissime interpretatur. leg. cum

quidam 19 in fin. ff. h. tit. [illegible] Costa in leg. si pater verbo [illegible] a n.

et quia cum maior in filium vivo patre natum, [illegible] in post mortem eius nascituru[m]

cadat affectio, deficit [illegible] in patre [illegible] voluntas exheredandi [illegible]

Filium

filius, ut indicat d. l. 9. hæc adverto subtilissimi Præceptoris dicta se offerebant: quæ, quidem non ut eos impugnem, in lucem profero, imo ut alios hæc, quæ nos detinent impedimenta, removeat, et sic magni præceptoris vestigia libere, ut optamus, sectari possimus.

23.
Dissolvitur 2a. et 3a. difficultas.

Ad hæc facile diluuntur 2a. et 3a. argumenta 3a. et 3o. n. 16. superius projecta. Non obstat quod lex, cui recenter, quoties posthumus, hic quo ad institutionem natus reputetur, neque tamen præteritus testamentum patris nullum facere sicut filius hic jam in lucem editus, sed dumtaxat rumpere, d. l. quod dicitur. 12. ff. h. tit. §. 1. inst. de exhæredatione liberorum: quia cum attenta veritate non sit prima, sed ex post facto solum filius nis, qui tanquam ex casu nativitatis pendens potest efficere monstruosa editione, aut abortu facto, l. 2. et 3. c. de postum. hæred. instit. l. quæ mortui. 129. ff. de V. S. prudentius longe, et utique favor ab illis fuit, non vitiari in radice, nec ab initio inutile fieri testamentum interim dum spes adest, illud aliquo casu tempore valiturum, notat Carranca de partu. Cap. 2. illat. 1. n. 138. = Vel longe melius certe recentius; ideo posthumi sui præteritione non fieri nullum testamentum, sed solum ex post facto per eius agnationem rumpi: quia non intelligitur ad omnia natus, ut plures non recte censent, sed quatenus necessitas præcise expostulat, l. qui in utero. ff. de statu hom; propterea quod ei in utero existenti non defertur. l. ult. ff. de collat. bonor. et legitima hæreditas delata in tempus nativitatis suspenditur. l. intestato 3. §. utique 9. ff. de suis et legitim. l. antiqui. 3. ff. si pars hæred. peta. Quare cum id solum exigat necessitas, ut credatur natus ad conservandum, non vero ad destruendum testamentum, stat optime, quod virtute fictionis natus reputetur dumtaxat, ut institutus testamentum sustineat; non autem ut nullum præteritus reddat. Alciatus, in l. intelligendum. 153. de V. S. n. 3. Denique non offendit 3um et ultimum argumentum. Ceterum omissis Anton. Fab. in Jurisp. tit. 4. de ingenuis. prin. 3. et sequ. et 3. Altiford. part. tract. 16. q. 4. et Valenc. lib. 3. illustr. tract. 4. de suis hær. Jur. Cap. 2. n. 8. et 10. existimantibus, posthumum suum jam conceptum ex testamento succedere, seclusa fictione, quia voluntas testatoris suspentionem admittit; ideo et in tempus, quo nascatur deferri potest. l. si duobus 16. §. ult. ff. de legat. 1. l. utrum. ff. de rebus dubiis, ab intestato vero non vocari, nisi ex potestate fictionis pro nato habeatur: quia cum intestata successio ab ipsa lege deferatur, quæ unico actu operatur, et suspensionem respuit, nisi tempore delationis natus censeretur, a successione penitus exclusus existeret. l. 1. §. sciendum. 8. l. ult. 6. ff. de suis et legit.; longe verius autumamus, imo prout tantum juris præcepta juris tenemus, posthumum suum conceptum non posse ex testamento succedere, nisi virtute fictionis natus reputetur ex rationibus supra n. 15. allegatis, et istum eundem posthumum suum, et similiter alienum posthumum, post dictum Galli Aquilii, cuius meminimus supra n. 4., ad legitimam successionem admitti posse seclusa fictione, si tempore delationis sint concepti, quod est tempus mortis, nullo facto testamento, vel eo condito, tempore destituti testamenti, l. si quis filio 6. ff. de iniust. rupt. l. si quis. 9. §. 2. ff. h. tit. §. cum autem. inst. de hæred. quæ ab intest. l. scripto. ff. unde liberi. Quod triplici, et non vulgari quidem ratione,

Effic.

efficaci que simul iuris testimonio certissimum, nisi fallor, demonstrabo. 1.ª ratio quia succesio testamentaria, ut magis solemnis plus iuris ad sui existentiam exigit in herede, quam intestata succesio, ut videmus in incerta persona, et posthumo alieno qui licet heres institui non possit, suitatem agnatus, et cognatus ab intestato, p[…] succedit leg. penult. ff. de legat. 1. ubi notant interpretes supra n. 4. relata date ratio et prioris certe explicativa est: quia deffectus ille personalitatis, qui vitiat institutionem posthumi alieni, et vitiaret quoque institutionem posthumi sui insuperhabito fauore suitatis, et conseruationis paterni testamenti, nequit in legitima hereditate nocere: nam cum lex, a qua immediate prouenit heredis succesio indubitanter sciat, posthumum esse conceptum leg. antiqui 3. ff. si pars hereditatis petat leg. ventre praeterito 84. ff. de acquir. hered. ut potest conscia illius conceptionis mox confestim ei defert hereditatem, iure tamen succedendi in tempus natiuitatis, quod ut futurum ignorat, integre reseruato d. leg. 1. §. 8 d. leg. filium 6. ff. de suis et legitimis d. leg. si quis 9 §. 2. ff. h. tit. 3.ª quidem et efficacior longe ratio est; quia testamentaria succesio tamquam profluens ex voluntate et affectione testantis personam, et quidem certam requirit; quippe nulla persona, nec voluntatem, nec affectionem potest mereri; at legitima succesio defert a lege iure sanguinis, et proximitatis, quod posthumus statim conceptus adhuc animax, idest, nondum animatus, nec corporatus, sed duntaxat animationis capax, profecto habet, solaque iura sanguinis, ut potest a natura prouenientia tempore conceptionis illico consequuntur quia natura posthumo semel concepto et saltem animaci, cui recens principium dedit, omnia naturalia iura ex suo thesauro statim impertit decretorius textus in leg. 1.ª §. si quis proximior 8 ff. unde cognati, Cuiac. videndus in recit. ad d. leg. 1. §. proximior §. x.ª medium. Tandem posthumum suum, et alienum ad legitimam succesionem admitti absque eo, quod virtute fictionis natiuitatis […] , probat apposite elegans acumen textus in leg. vel si vivo 7 ff. de suis et legit. ubi cum in principio […] antecedentis docuisset Iulianus, eos ad succesionem intestatam ex lege duodecim tabularum admitti, qui moriente eo, de cuius succesione quaerit, in rerum natura fuerint; idem in posthumis obseruari, qui eo vivo concepti fuerint ea ratione Celsus affirmat; quia concepti quodam modo in rerum natura esse existimantur ex quo manifeste colligitur posthumum in sententia Celsi nulla fictione indigere ad succesionem legitimam: nam si fictio necessaria foret, ut posset ille succedere, utique non dixisset Celsus, eum quodam modo in rerum natura esse, sed simpliciter asseueraret, eum pro nato haberi: vigor quippe fictionis idem ac natura operatur. illa ergo impropietas personalitatis, quae ex sententia Celsi sufficit, ut posthumus conceptus possit ab intestato succedere, denotat ex parte, a d[…]

legitimam successionem non requiri, quod posthumi pro natis habeantur, sed sufficere, quod sint iam concepti: quoniam ad legitimam successionem ut pote a natura provenientem non exigit eadem personalitas, quae ad institutionem, sed ius solum sanguinis, quod statim in conceptione contrahitur, duntaxat desiderat d. leg. 1. §. siquis proximior 8 ff. unde cognati.

24 ostendit remissive institutionem posthumi alieni iure civili semper fuisse prohibitam

Sed ut omnem dubitationem repellamus, et quae institutionem posthumi alieni usque ad tempora Iustiniani iure civili semper prohibitam inevitabilibus testimoniis ostendimus; eam usque ad suam etatem non valuisse testatur ipsemet Iustinianus in principio inst. de bonor. possess. et in §. posthumo quoque alieno 27 inst. de legat. et iure civili attento prorsus inutilem asserit Ulpi. in leg. coniuncti duobus §§. antesed. et in leg. extraneo 6. ff. de ventre. posthumus 6. vers. hoc plane ff. de inoffic. testam. et in leg. extraneo 6. ff. de ventre in possess. mittend. Denique idem ex eo apperte colligitur; quia si antiquo iure institutio posthumi alieni fuisset permissa, otiose quidem, imo illusorie forent profecto formulae Aquilij, providentia legis Velleae, et Iuliani sententia, de quibus fit mentio in nostra leg. Gallus in principio in §. nunc de lege 11. cum sequenti, et in §. ille casus 15. tandem idem probant alia iura, quae adducit Valent. lib. 3. illust. tract. 4. cap. 2. n. 16 nec potest derivare innumera fundamenta, quae praeadstruerunt nos a verissima hac sententia deviare. Quam contra sententia affert Richard. ad nostram leg. Gallus in principio ex n. 26. quorum individuam solutionem nec hodie indicendam series permittunt, nec certe eorum vulgaris levitas expostulat. Consulendi sunt duo magni antecessores Valent. plures referens ubi nuper ex n. 18, et illustrissimus Ramos ad principium nostrae legis Gallus cap. 2. a n. 20.

Ad Principium nostrae legis Gallus. 29.

Textus litteras Scaevola lib. 6. quaestionum.

Gallus sic posse institui posthumos nepotes induxit: Si filius meus, vivo me morietur, tunc si quis mihi ex eo nepos, sive quae neptis post mortem meam in decem mensibus proximis, quibus filius meus moreretur, natus nataue erit, heredes sunto.

1 Commendatur Gallus Aquilius.

Caius Aquilius Gallus ex Equestri veteribus Gallorum ...

Gallorum familia præclaro sanguine apud Romanos, natus præclarior Juris scia, Justitia, Æquitate, prudentia, et integritate Magni Quinti Mutij Scævolæ discipulus, et inter illius Auditores maximæ apud Populum Romanum Auctoritatis, Servij Sulpitij Præceptor, teste Pomponio in lege 2. §. post hos. 42. et §. sequenti. ff. de orig. Jur. Marco Julio Ciceroni ~~Auctore lib. 3. de claris orationibus~~ valde familiaris, eiusque in pretura collega ipsomet Cicerone Auctore lib. 3. de claris orationibus, in topicis, et in oratione pro Cecinna, Joanne Bertrando de Juris peritis in Cayo Aquilio Gallo, Forsthero in Historia Juris lib. 2. Cap. 34. Cujac. valenc. et Richard. de orig. leg. Gallus in proœm. diversus quidem a Publio Gallo Aquillio Tribuno Plebis Auctore legis Aquilliæ, quamvis utrumque non recte confundant, eundem fuisse perperam existimantes, Carranca de partu, cap. 2. illat. 13. n. 225. et 226. et Guido Pancirolus lib. 2. thesau. var. cap. 60. quos, et alios idem sentientes expresse convincunt. tex. in leg. si servi. 27. §. si mulier. 22. et in leg. Q. Mucius 39. ff. ad leg. Aquiliam. ex quibus aperte colligitur, legem Aquiliam esse antiquiorem Q. Mucio Scævola, et non posse authorem habere nostrum C. Aquil. Gall. qui fuit discipulus prædicti Q. Mucij, ut constat ex d. lege 2. §. post hos. 42. de orig. Jur. Hic quoque Juris peritus, egregiusque vir sciens, proprium Juris consulto rum munus respondere, Cavere, et ex Jure formulas componere, Cicero pro Murena ibi: Urbanæ militiæ respondendi, Cavendi, scribendique. et in topicis. quo sensu Juris consulti ab Imperatoribus Juris, et legum conditores appellantur, in leg. ult. in fin. princip. C. de legibus. leg. si furiosi. 25. C. de nuptiis. leg. unica in proœm. C. de Caducis tol. §. responsa prudent. 8. inst. de Jur. natur. post plurima responsa, quorum aliqua remanent vestigia in leg. et si forte. 6. §. etiam. 2. ff. si servitus vindic. leg. fundi. 27. §. Rupta. 6. ff. de action. empt. leg. si ita. 14. ff. de hered. inst. leg. talis scriptura. 30. §. ult. ff. de legatis, 1. et utilissimæ reipublicæ formulæ de Dolo ad terrorem horum subdolorum ab illo inventæ, et compositæ, quas omnium malitiarum everriculum appellat Cicero. lib. 3. de Natura deor. ubi sic ait: inde everriculum malitiarum omnium, Judicium de dolo malo, quod C. Aquilius familiaris noster protulit. et Aquilianæ stipulationis ad dissolvendas obligationes quoquomodo contractas nimis naviæ; leg. Aquiliana 4. cum sequenti. ff. de transaction. leg. et ideo. 18. §. 1. ff. de acceptilation. §. est autem. 2. inst. quibus modis tollit. oblig. in super ingeniose quidem, et prudenter formulæ instituendi posthumi nepotis ex filio in potestate existenti, qui mortuo prius Patre posset avo suo heres agnasci.

2.
Inventum Galli Aquilij.

Prævidit Gallus Aquilius, tamquam accutissimus, et summa in concipiendo celeritate prædictus quæ omnibus laudatur ab amico suo Cicerone

Cicerone lib. 3. offic. et lib. de claris oratorib. Alciato, ejusdem Guido Pancirol. de lib. 2. thesau. var. cap. 60) hunc n. epore testamenti tpore à Patre præcessus vel esse alienum posthumum, Iure Civili heredem institui non valere. l. posthumus. 6. ff. de in offic. test. princ. inst. de bon. poss. et simul ipsum præteritum posse prænati suo Patre suum avo heredem effici, et sic agnascendo, cius testamentum rumpere. l. si qs filio. 6. vers. plane. ff. de iniust. rupt. l. siqs posthumos. 2. §. si filius. 2. vers. diversum. ff. h. tit. §. 1. inst. quibus mod. testam. infirm. quod quidem aperte iniquum, in Civili lege judicaret, cum non debeat puniri præteritio illius, cuius prohibita est institutio Cuius. His Iuris angustijs providere, inseparabili huic dicere obicem inito, et conservandi auiti testamenti præceperit excogitata formula, per quam nec posthumus Nepos tpore testamenti revera alienus, tanquam à Patre præcessus, alijs ita Iure Civili institutionis incapax, posset ut suus ab avo institui, collata tota institutionis substantia in tpus, quo mortuo Patre suus heres avo agnasceretur.

Itaque Gallus Aquilius non induxit, ut nepos posthumus testamenti tpore, is suus posset institui, huius namque institutio ante illius tpore pmissa erat, ne ut hic posthumus decesso tanquam alienus institueretur, hoc enim, ut esse iure Civili expresse prohibitum, Iuris Consulti authoritate destrui non poterat, sed potius modum adinvenit, et stylum quem dedit, quo posthumus Nepos testamenti tpore revera alienus, ut suus posset institui, suspensa institutionis substantia nempe in illud primum instans, quo prius mortuo Patre incipiat avo suus esse. Docent Alciatus Cujac. Duaren. et Goveanus ad dictam l. Gallus in princ. ~~n. 4. Costa~~ Anton. Fab. lib. 2. Coniect. cap. 1. Sarmiento lib. 5. select. ad l. Gallus in princ. n. 4. Costa ad §. posthum. inst. de legit. n. 10. Cheius lib. 1. interpret. Iur. cap. 49. n. 12. Marius Salomonius ad l. Gallus n. 28. Angelus Spanoch. lib. singul. ad eandem l. partic. ult. n. 1. et 2. Donell. in posthumis ad l. Gallus per totum; Viglius in §. servum et alienum 2. inst. de hered. inst. n. 4. Lelius Taure ad Gallus in fin. et Magni Antecessores Richard. ad l. Gallus in princ. n. 135. et Valenzuela lib. 3. illustr. tract. 4. de suorum heredibus cap. 3. n. 2.

3. Gallus Aquilius nil Iuris denovo induxit.

Unde corripiendi fallentes Barthol. ad dictam l. Gallus n. 1. et plures alij relati a Sarmiento de lib. 5. select. ad l. Gallus in princ. n. 4. et à Carrasca de partu cap. 2. §. 1. n. 13. existimantes, Gallum Aquilium in posthumis ita formulas de alienis posthumis habere locum, eorumque institutiones per ordinarias Iuris regulas permisisse, novum saepe hac re Ius inducendo. Etenim nec de alienis posthumis heredibus instituendis, quidquam Cavit Gallus Aquilius, nec certe ipsorum institutionem, cui lex resistit aperte, denovo potuit inducere. Etenim non me lateat, prudentes Ius facere posse, et Prudentum responsa Iuris civilis partem constituere, §. responsa prudentum. 8. inst. de Iure natur. gent. et Civili. l. Iurisconsulti. 7. ff. de Iust. et Iur. adeo ut magnos legum Conditores appellant in l. ult. in fin. princ. et §. 1. in fin. C. de Caduc. toll. eorum tamen auctoritas, non eousque prævaluit, ut leges populi, vel Principis suffragio stabilitas pro arbitrio emendare possint, aut corrigere, vel novum Ius condere, quod præceperit.

2

2. ff. q. e. a. g. lq. 1. lq. leges 2. lq. ult. §. 1. in fin. C. de leg. et in illis ff. qq. nullo adhuc certo Iure stabilita interpretatione egere videbantur respondere aut cavere, dubium qd Ius interpretari poterant, maxime etate Galli Aquilij ante tempora D. Augusti; lq. 2. §. post hunc 45. vers. cum obiter ff. de orig. Iur. atque ideo prudentum responsa non iura, aut leges, sed recte sententiæ et opiniones appellantur à Iustiniano in d. §. responsa prudentum 8. inst. de Iure nat.; alioquin enim per tot opinionum varietatibus dicenda plerumque Iura distinguere &, qd esset planè absurdissimum, et abipsa ratione et dictione Iuris, qd certum esse debet, penitus alienum. Quare Gallus Aquilius formulam præscribens, qua posthumus hic nepos testamenti, et receptionis tempore revera alienus, tanquam à Iure præoccupato, ut suus posset institui: collata nimirum ipsius institutionis ratione in tempus quo Iura Civitatis desequuntur, Ius novum certè non induxit: quoniam non permisit institutionem huius posthumi nepotis tanquam alieni, qui ut pote à lege expresse prohibitus non potuit solo munere Iuris periti Prætoris noviter permittere de lq. proposuit 12. ff. q. e. a. g.: ita apertè persuadet Iustin. in princ. inst. de bon. poss. ubi institutionem alieni posthumi usque ad sua institutione Iure Civili prohibitam ostendit; nec eiusdem posthumi nepotis institutionem, tanquam sui induxit de novo: qui posthumus suus poterat ex lq. 12. tabul. à qua ad intestatam successionem vocabatur lq. intestato 3. §. utique 9. cum seqq. ff. de suis et legit. §. 1. et 2. in fin. inst. de hereditat. quæ ab intes. et antea hæres instituit. Nil quoque Iuris noviter Gallus induxit, sed legem 12. tabul. interpretans ex illius mente Ius occultum explicuit: ut fecit in Aquiliana stipulatione, cuius extat mentio in lq. Aquiliana 4. cum seqq. ff. de transactionibus lq. et uno. 18. §. 1. ff. de acceptilat. §. est autem 2. inst. quibus mod. tollitur oblig. quæ ex dispositione Iuris desumpta novam viam ad dissolvendas obligationes non finivit. Itaque idem accidit Gallo Aquilio, qd illi, qui alienas species excudit, qui non novam speciem facere, sed eam, quæ est, credit detegere. in lq. adeo 7. §. cum quis 7. vers. ult. ff. de acq. rer. dom. Nova igitur dispositio, quæ Gallo circa institutionem huius nepotis posthumi communiter tribui solet, in eo consistit, quod prædictæ institutioni posthumi nepotis specialem formam, novumque modum præscripsit, et ita subtiliter animadvertit, qd antea cum nemo observaverat, et qd forte nullus alius in futurum reperire dirigeret, Ant. Faber de lib. 3. coniect. cap. 1. Duaren. in paraphrasi ad lq. Gallus in princ. n. 4. et 5. Angelus Spanoch. lib. singul. ad lq. Gallus part. 22. n. 2. cum pluribus Aegidius et n. pen. et fin. Valencia ubi sup.

4
Posthumi Aquiliani curvi, vel alieni non appellerent.

Ex quo illud præterea fuit observatione dignum, quod cum nepotes isti, quos Galli formula comprehendit, diversa ratione, considerati alieni posthumi, velut proprijsve dici valeant: alieni, ut si posthumi simpliciter testamenti tempore considerentur: qui tunc nati non essent avo sui hæredes

heredes fuerit: sic, si tanq Aquiliani, hoc est, quales ex Galli formula instituenti videntur: quippe ex Galli Consilio, ut vere sui contra institui; quibus posthumis Aquiliani a pluribus mixti vocantur, recte et eleganter Nerv. Scaevola Galli formulam et conditione referens posthumos Aquilianos seu simpliciter posthumos nepotes re latione, non sub adiuncto suorum aut alienorum qualitate recensuit, id est posthumos nepotes simpliciter illos nominavit, suos vero aut alienos non dixit. Denique noluit ita dicere; quia ante Gallum poterant, ut diximus ex lege 12. tabul. heredes institui. Nec itidem voluit alienos appellare, ne crederet aliquis, alienorum institutionem a iure posthumis ex Galli formula ~~...~~ noviter induci. Si quis posthumos, qui in Galli formulam incidunt, qualitate quaeratur, non debet simpliciter affirmari, eos suos, vel alienos esse. Sed ita reddendum est, illos testamenti conceptione ~~...~~ vere alienos ex Galli Consilio recte, ut suos institui posse. Quia igitur posthumi Aquiliani, ut ex positione Galli instituti alieni dici non possunt, nec in suo testamenti tempore in specto vere sui sunt, ob id optime Scaevola neque eos sub adiuncto alienorum, vel suorum noluit nominare, sed posthumos nepotes simpliciter appellavit. Ex hoc tamen non sequitur, posthumos Aquilianos tertiam posthumorum speciem constituere, ut quidam existimabant, namque praeter quam omnes posthumi, vel sunt sui, aut alieni, tertiae speciei nulli posthumi in iure cognoscuntur, ut in praeludio satis supra fundavimus ex n. 1. usque ad 12. posthumi Aquiliani si considerentur, tanquam in formulam conceptione, sed ut ex Galli Consilio sunt instituti procul dubio sunt sui. Subtiliter observat Angelus Franoch. lib. singul. ad leg. Gallus part. 21. n. 1. et doct. Ant. Fab. de lib. 9. coniect. cap. 1.

5

Posthumi igitur nepotes ex Galli formula instituti (quae tanquam utilissima a populo libenter recepta) pro iure coepit observari, Angelus Franoch. lib. sing. ad leg. Gallus part. 22. n. 26. Donec in posthumum ad eandem legem ut. emanatur. quasi et plures alii ex recentioribus non alieni, non alieni, sed sui posthumi sunt. Plane posthumi Aquiliani ex hac formula, non antea poterant heredes institui, quam essent iura suitatis consecuti, et eodem instanti, quo filius praemoritur. ~~Quare non sub conditione~~ sui locum obtineant, inveniebant instituti. = Itaque institutio posthumi Aquiliani non fit eo tempore, quo testamentum conditur, sed eodem instanti, quo ~~incipit~~ filius praemoritur. Quare non sub conditione facta videtur, sed pure celebrata in tempus instans suitatis tota differtur. Ideo quia eodem ipso instanti quo incipit nepos fieri suus avo, institutus se reperit. Quod quidem instans suitatis, et institutionis huius nepotis posthumi Aquiliani est proximus post illud, quod vitae filii tribuitur, id est, tempus post morientis filii. Sane quod institutio nepotis ~~posthumi~~ posthumi Aquiliani ex illa conditione est certe facta; si filius vivus Patre morietur, quia ultimo vitae filii instanti adimpleta intelligitur nam institutio nepotis sed illo instanti, quo mortuus est filius, post proximum illo vitae illius facta censeri: utrique namque et esse existere conditionem, quia dispositionem incolatur poterit inserere. Ex quo recte procedit, tunc nepotem reperiri institutum ~~in tempus~~

eo ~~...~~

~~qui filius adhuc vivit, et patri~~, eo ipso instanti, quo iura suitatis adipiscitur,
et ideo nunquam instituitur ~~eo ipso instanti, quo iura suitatis~~ intelligitur, dum pa
ter adhuc vivit, et propterea ipse alienus posthumus est. quod sic ex Galli verbis
deprehendi, recte quoque elici, persuadet illa dictio tunc in formula apposita quae temporis ex
tremitatem indicat. leg. si ita stipulatus. 126. ff. de V. O. leg. si his. 4. §. ult. ff.
de C. et D. leg. ei qui solvendo. 88. ff. de hered. instit. leg. pen. ff. de testam. tutel.
leg. Pater. 40 in fine princ. leg. in omnibus. 18. ff. de captivis, atque ideo totam ne
potis institutionem differt in ultimum instans moriendi filii, quod est tempus mortis illius.
Unde merito Petr. Valenc. lib. 3. illustr. tract. 1. de suor. her. iure et succes. e
cap. 3. ad princ. leg. Gallus. n. 4. impugnat Ant. Fabr. asserentem lib. 9. Conject.
cap. 1. nunc nepotem posthumum virtute praedictae particulae tunc in ultimo vitae filii
instanti ex aequitate institutum videri: nam cum illud instans in omnibus casibus quos ipse
Faber amplectitur, vitae filii adscribatur. leg. ult. ff. de condit. instit. leg. qui duos.
18. §. 1. ff. de manum. testamento. si nepotis institutio tunc facta conceretur,
Nepos ipse tanquam eo instanti vere a Patre in suitate praecessus alienus adhuc pos
thumus procul dubio crederetur institui; quod contra verba, quae sectamur, deffinita pa
cipia defendi non potest. Nec certe ad conservandam huius nepotis posthumi Aquiliani
institutionem, necesse est, ad aequitatis aras confugere. Etenim ostenderimus quod nullibi iuris
de civilis legitur, alieni posthumi institutionem ex aequitatis ratione sustineri; nulla
profecto aequitate opus est, ut huius nepotis institutio, dicta formula observata defen
datur. Illius enim institutione collata in illud instans, quod est extremum illi, quod vitae filii
tribuitur, et tempus quidem mortis eodem instanti, quo incipit esse suus institutus invenitur,
ut recte docet Valenc. ubi sup. Nec obverti si cum Fabro instes, Aquilianum pos
thumum in illud instans institutum videri non posse, quoniam particula tunc ex
qua facta conceditur institutio, vitae filii extremitatem non autem mortis principium tantum
demonstrat; eo id circo illius institutio in ultimum vitae instans, non vero in tempus mortis eius
facta debet intelligi. Nanque facile occurrimus cum eodem Clariss. quae Petr. Valenc.
dicendo, praedicti posthumi nepotis institutionem in extremum instans differri; verum
non in ultimum vitae filii; ne tanquam alieni posthumi inutilis sit, sed in ultimum mori
endi filii, quod est tempus mortis illius. Licet enim tempus instans moriendi vitae adscribatur,
ultimum tamen morti tribuitur: nam qui incipit mori adhuc vivus existit: qui autem ad
huc extremum instans moriendi vere iam tunc moritur, de leg. ult. ff. de condit.
institutionis. de leg. qui duos. 18. §. 1. ff. de man. testam. ex quo docent Cujac.
4. ob. Afric. ad leg. si filius heres. 16. ff. de lib. et posth. Costa lib. 2. selec
cap. 1. Santolaria, lib. sing. Iuris controv. Lecti Iuditii, interpretat. 8. n. 4.
et 11. et interpretat. 11. n. 7. et 8. Chevius lib. 2. interpretat. Iuris. cap. 9. in
hoc quod extremum moriendi filii instans collata nepotis institutio utilis est
quia tunc, hoc est, eodem ult. instanti suus heres avo posthumus efficitur.

Posthumus Aquilianus praetentus nunquam invenitur.

6. Ex hoc autem, quod in posthumo Aquiliano eodem ipso
instanti simul emergant suitas et institutio, legis ratio, cum nullo instanti

se praeteritum invenire. Quod certe operatur particula tunc, inquo dixim in istitutione posthumi, quod non solum anterius tempus excludit in quo tunc negari non potest ut posse aliquem posthumum heredem institui, sed ut subtiliter observat Ant. Fab. lib. 9. diect. cap. 1. et posterius quoque tempus excludere, non admittit: in quo negari esse posthumum suum, ex effectu sero, et frustra instituerent, cum de eo tempore praeteritus reperiret. Quid enim ex testamento institutus eo tempore, quo modo, quo debuit institui; non idco minus praeteritus videri debet, quod postea reperit esse institutus. Alioquin suum agnatum, vel in remotissimo gradu instituere, aut exheredare sufficeret, ut priores gradus, qui praeteriti sunt, ostenderentur: quod nemo audebit dicere contra expressa legum et Africani testimonia, in leg. si posthumus 14. ff. h. tit. et in leg. si ego. 15. ff. de injusto rupto. at quoque si particula tunc posterius etiam tempus non excluderet, et Aquiliani hic posthumus eodem ipso instanti quo suus efficitur, non esse institutus, absque dubio, dareturi instans, inquo suus in effectu, inveniretur praeteritus: nempe tunc in stans mortis filij. Eodem enim instanti, quo in potestate Aquiliano suitas emergit, institutio attingit; et ita suus semel effectus nullo instanti praeteritus reperitur. Nec certe posthumus acquiescere in hac parte magis duobus antecessoribus Richard. ad n. leg. Gallus. in princ. n. 125. et Valenc. lib. 3. illustr. tract. 4. cap. 3. ad princ. ejus leg. Gallus. n. 4. qui firmiter dicta ratione adverebat, particulam tunc, in formula Galli appositam non fuisse rationem ad posterius tempus excludendum; eo quod posthumus Aquilianus, qui humeris post suus suitatis adeptus se praeteritum inveniret, non posset aliud testamentum rumpere, si ante ejus nativitatem institutionem sortiretur effectum; cum non antea posthumi testamenta rumpant, quod vere sunt in hac ex edicto. leg. si 1. 8. in fin. leg. cum posthumus 22. leg. posthuma 24. ff. h. tit. leg. posthumi 3. § ex aliis 5. ff. de injusto rupto. § posthumi 1. inst. de exhered. liberorum. Ut enim posthumus suus non rumpat testamentum, non satis est eum institutum vel veriri cum nascitur, sed insuper illud quoque desideratur, ut a quo tempore suus posthumus effectus, nullo instanti videri possit testamento praeteritus. Nec profecto iura nunc relata, quae allegant praedicti Antecessores in suum sensum nos movent. Etenim leges eo vero non insufficiemur, quae posthumus suus sub conditione casuali fuit heres institutus, de qua institutione allegata proxime iura loquuntur. eo in procedere posset, praeterquam negamus, quod ex dicto, vel excerto tempore posthumus suus iure fuit institutus, ut in formula Aquiliana attingit; cum diversi iuris ea est discrepantiae veritas ratio; quia tametsi conditionalis institutio eum pendet, pro eo sit, ac si non esset propterea quod posthumus sub illa institutus eo tempore, praeteritus intelligatur. leg. filius a patre. 28. ff. h. tit. attamen siante illius nativitatem conditio veniret, nunquam praeteritus imo ab initio pure institutus esse videtur; quippe casualis conditio semel existens retrotrahitur, et recurrit ad tempus testamenti, atque ita institutionem puram ab initio relinquit, § heres. 9. inst. de her. inst. § ter tratum 3. inst. de mil. testam. leg. quod dicitur. 38. ff. de testam. mil. sic similiter accidit in aliis dictis actibus sub casuali conditione celebratis, quae semel existente conditione semper ab initio puri et validi reputantur, leg. navis 8. ff. de peric. et comm. rei vendit. leg. potior. 11. ff. qui pot.

priores in pignore; at vero ins titutio ex conditione vel ex certo tempore facta nec etiam suy alius here[de] qui ab existentia ipsius conditionis vel ab adventu diei ... tempus certus tanquam ab ipsa natura firmus permanens et stabile et retroductio seu nullius retrotraditione admittit. de §. heres. 9. inst. de her. inst. l. heredes. 34. ff. eod. tit. ubi docet Cujac. lib. 1. de offic. Papiniani, et lib. 9. quaest. Pauli, ad l. posthumus. 24. ff. h. tit. Duaren. in parat. tract. ad tit. ff. de liberis et post. cap. 3. §. de ratione instituendorum posthumorum. Santolaria in interpretat. 11. n. 8. Richard. Arnold. Vinn. et represententes ad d. §. heres. 9. et stat optime posse posthumus sub casuali conditione heres institui. d. l. cum posthumus. 22. l. posthuma. 24. cum aliis supra allegatis ff. h. tit. etiam si ante illius nativitatem existat conditio, purificata ergo conditione, ab initio pure institutus censetur; et itidem quod nequeat ex conditione, vel ex certo tempore illius institutio fieri, nisi eodem instanti, quo dies emersit, incipiat institutio, ne alioquin sui ergo effectus aliquo temporis spatio irreparabiliter praeteritus inveniatur. Quamvis enim antecessorum dicta in conditionali posthumi institutione vera sit, in plura tamen, qualis est ea, de qua agitur formula Aquiliana, recipi non valet. Quare Antonii Fab. sententia licet absolute minus secura, attamen in hac nostra specie veritati conformis: nempe particula tunc in dicta formula posthumi nepotis instituendi adiecta non solum anterius tempus ante mortem filii, sed et posterius quoque ob rationem supra expensas evidenter excludere.

Ex quibus ergo facile colligitur, particulam tunc adeo in Galli formula narrativam esse, ut ea sublata, institutio posthumi Aquiliani tam generalem, penitus in utilis sit. Unde reiiciendi veniunt Richard. ad l. Gallus in princ. n. ~~...~~ 125. Sarmiento lib. 5. select. ad d. l. Gallus in princ. n. 8. et 9. et Chessius lib. 1. interpretat. Iur. cap. 49. n. 15. et 16. asserentes, dictam partic. tunc in formula Aquiliana superfluam esse, nullumque mysterium includere, eo unico moti fundamento, quia ut posthumi Aquiliani institutio conditionalis sit, sufficit eum tempore existentis conditionis natum esse, licet tempore factae institutionis sit alienus: namque in conditionalibus institutionibus capacitas heredis instituti non testamenti, sed existentis conditionis tempore desideratur. l. in tempus. 62. ff. de her. inst. l. si is qui heres. 41. ff. de vulgari. Quorum dicta, et fundamentum suo pondere corruit: namque licet institutio posthumi Aquiliani, ut ipsi putant, conditionalis esset, adhuc tamen aperte inutilis foret, quia tametsi illius effectus usque ad existentiam conditionis suspendatur, tamen vera facta est tempore testamenti, quo posthumus Aquilianus institutionis incapax palam invenitur. Nec potest quis capacitate existente conditione superveniens institutionem in radice vitiosam sustinere, quippe in conditionali, cum fiat retrotractio ad tempus testamenti, et propterea quae fuit sub conditionalis pura ab initio, postea reputatur non minus, quam in pura institutione (quidquid reclament praefati interpretes) habetur, et testamenti facti tempore testamenti requiratur, dici ... in l. si alienum. 49. §. 1. ff. de her. inst. §. in extraneis. 4. inst. de hered. qual. et infra. docent Ant. Fab. lib. 5. ... et

Valen

Valenz. plures refert lib. 3. illustr. tract. 4. cap. 2. controv. q. 5. n. 5.

Quare ut valeat institutio posthumi Aquiliani non sufficit, quod fiat conditio, cuius veniente tempore posthumus iam suus reperiatur, qui fuit testamenti tempore alienus, sed exigitur natura, quod tota institutionis substantia differatur in tempus, quo filius moritur, seu in ultimum instans moriendi, quo hic nepos suus heres avo incipit esse; ita ut nec possit antea facta ullo modo intelligi, nec ad testamenti tempus retroduci, quod certe operatur particula tunc institutioni huius nepotis ex Galli consilio apposita, quae institutionem usque ad mortem filii incipere non permittit, eoque instanti incipientem retro currere infert. Ut eleganti quoque exemplo probat Cujac. in leg. cum qui solvendo 88. ff. de hered. inst.: ubi cum testator, qui solvendo non erat, Sthicum servum cum libertate heredem instituisset, et postmodum adiecisset, si mihi Sthicus heres erit, tunc Titius quoque heres esto; quamvis per legem Aelia Sentia solus Titius heres esse posse videatur, ne scilicet fraudentur creditores. leg. si is qui solvendo. 55. leg. si eis qui solvendo. 57. ff. de hered. inst., attamen servus simul omnino heres effectus est. eius particula tunc Titii institutioni adiecta efficit, ut illius institutio non tempore testamenti, sed eo instanti, quo Sthicus servus domino heres existit, facta censeatur. unde Titius antequam Sthicus servus heres existat, heres esse non potest. Observat Ant. Fab. de lib. 3. coniect. cap. 1. idem alio nimirum concinno exemplo ex Trebatii sententia, comprobat Jabolenus in leg. pen. ff. de test. tutela: inqua cum Pater tutores ita dederit; Lucius Titius tutor esto, si is non vivet, tunc Gaius Plautius tutor esto. Titius vero vixerat et tutelam gesserat, deinde mortuus fuerat, tutela ad Plautium non pertinet: quia dictio tunc tutelae dationi apposita eius nominationem ex illa conditione factam supponit si Titius vivet, quae ad tempus mortis testatoris refertur; quo tempore inspici debet an vivat, qui a testatore nominatus est tutor; quare totum eam confert in illud extremum instans moriendi testatoris. Unde nullo tempore Plautius tutor dici potest: non ante mortem testatoris, quia illius nominatio non in testamento sed in extremo instanti moriendi facta est; non etiam in praedicto ultimo instanti, quia defecit conditio, ex qua celebrata proponitur tutelae datio; nec tandem post mortem Titii, quoniam post illud extremum instans non fuit nominatus tutor. Docet eleganti Ant. Fab. in Jurisp. tit. 12. de tutelis. princ. 1. illat. 56.

8. Dissolvuntur plura argumenta, quae solet conditioni praed. interpretationi opponi.

Cuius solida doctrinae perspicua veritas facile diluit argumenta adversus illam obijciebat Cherius de lib. 1. interpret. iur. cap. 19. n. 15. Quorum non obest 1us: licet enim libenter fateamur, posthumum Aquilianum testamenti tempore non esse institutionis capacem, tamquam tunc temporis re vera alienum, hoc tamen eius institutionem ex Galli formula inductam neque impedire: quoniam non testamenti tempore, sed in instanti, quo filius moritur, et suus avo incipit esse, intelligitur, ut diximus, institutus; propterea quod incapacitas testamenti tempore, contingens, cum deficiat iam in instanti quo fit institutio, illam inutilem reddere non potest. sicut non valet incapacitas posthumi alieni, vel corporati vitiare ipsorum institutionem, quae post illorum

Nati

natiuitatis. Et huiusmodi [illegible] celebrata. non obstat 2°, etenim illud urgebant, inquit,
propter posthumus [illegible] institutus, i.e. ultimus illius filius, ut illi heres fatebatur ex [illegible]
[illegible], et tempus mortis ut supra n. 5. aperte demonstrauimus. quare nasciturus adhuc
imo [illegible] in [illegible] effectus recte instituitur. Non officit ultimus argumentum quo inter [illegible]
[illegible] Galli [illegible] conditionalis non esse ostendit. Quod quidem pluribus magis in firmius
ostendit, et tamquam [illegible] pondus rationis, quas [illegible] predicta institutio
[illegible] esse huiusmodi protulimus. Nec tandem offendit illud quod nemo [illegible] heredem
[illegible] ex die, neque ad diem, neque ex conditione institui posse. l. hereditas. 34. ff. de
hered. inst. §. heres 9. inst. de her. preteritis [illegible]. l. in fraudem. 15. §. miles
1. l. [illegible]. 19. §. ult. l. miles ita 41. ff. de testam. militis. ne [illegible] inst
itutione ita facta representatio [illegible] et dominij continuatio, quod [illegible] ab ins
tanti mortis testatoris debet heres inducere. l. heres quidem. 54. ff. de acq. her.
l. ex re. 38. §. ult. ff. de stipul. seru. et ne aliquis [illegible] testati et intestati [illegible]
cursus, qui in testamento paganico prohibitus est. l. ius nostrum. 7. ff. de R. I. de l. miles
ita. 41. ff. de test. mil. Hec enim regula tunc obtinet, cum verum quod dies aut conditio
ex qua facta est institutio post mortem testatoris potest euenire. non vero procedit cum dies,
aut conditionis aduentus, vel existentia viuo testatore [illegible] debet contingere,
accidit in illa conditione: Si filius meus, me viuo morietur. sub qua posthumi [illegible]
[illegible] institutio ex Galli formula facta proponitur. [illegible] [illegible]
neque testati, et intestati concursus adesse valet, nec [illegible] continuationis dominij [illegible]
[illegible] [illegible] l. here. [illegible]. 54. ff. de acq. hered. l. [illegible] 56. ff. de her. inst.
[illegible] lib. 2. [illegible] cap. 1. Valenc. [illegible] tract. 4. [illegible]
[illegible] cap. 3. n. 6.

Formula Galli [illegible] in Galli formula.

Sine Galli [illegible] elegans [illegible]
in effectu, ut [illegible] illud [illegible] [illegible] extorquere [illegible]
[illegible] Italiani institutione a Gallo [illegible] inducta [illegible]
admissi ut diximus, [illegible] excogitato [illegible] iuris [illegible] non posse; quoniam
illa in formula [illegible] non omnino institutus, neque [illegible] heredatus, [illegible] aperte
[illegible] testamenti [illegible] inter ceteros. 30. [illegible] quare [illegible]
[illegible] [illegible] aduersus [illegible]
[illegible] l. [illegible] §. [illegible] post [illegible] ff. de minor. [illegible]. Etenim [illegible]
et molestias [illegible] omnis [illegible] filij in [illegible] non deesse,
sed [illegible] in formula [illegible], [illegible] testamenti valore [illegible]
cessarie [illegible] habuere; [illegible] iure [illegible]
[illegible] de liberato [illegible] cautionem circa pos
thumi [illegible] institutionem [illegible] ex [illegible] videbatur, [illegible]
[illegible] in lucem protulit. [illegible]
[illegible] testamento [illegible] 16. §. [illegible] 15. §. 1. ff. [illegible]
[illegible] 17. ff. [illegible] §. [illegible]
[illegible] 10. [illegible]
[illegible] §. [illegible]
[illegible] §. [illegible] Galli [illegible]
[illegible]

particula ult. ex n. 4. ad 9. Sarmiento lib. 5. select. ad lg. Gallus n. 36. et 37. Chesio lib. 2. interpretat. iur. cap. 49. n. 3a. et seqq. Richard. aliique plures referens ad lg. Gallus in prin. ex n. 166. usque ad 175.

10.
Filius in formula Aquiliana nequit exheredari.

Sed nunc opportune quaeritur, an utiliter confecta sit formula Aquiliana, si filius non institutus, sed in ea exheredatus inveniatur? Et quamvis crederet quisque per eosdem esse filium instituere, aut exheredare, quia pariter ac in institutione officium suum, et legis praeceptum pater adimplet in exheredatione. lg. si filius. 7. lg. inter cetera. 30. h. tit. princ. inst. de exher. liber. attamen in praesenti certius est, filium exheredari non posse, seu filio exheredato, inutilem esse posthumi nepotis institutionem. Quod duplici, et eleganti quidem ratione indubitatum redditur. 1a ratio: quia licet tantum quod prodit exheredatio ad servationem testamenti, quatenus valet institutio, hoc in verum est, quod institutio, vel exheredatio complet formam testamenti, sed quod ulterius testamenti formam extendimus, ut contingit in formula Aquiliana, in qua non tantum filii, sed et nepotum quoque vult testator sibi consulere, necesse est filium saltem in aliqua parte heredem instituere, ne testamentum sine heredis institutione nullum appareat. Est autem 2a ratio quia aperte inutilis erit filii exheredatio, cum frustra quis post mortem suam exheredati hac nostra lg. Gallus. §. in omnibus. seu §. quod si. 10. lg. si ita scriptum. 13. §. ult. h. tit. plane exheredatio non rite facta pro praeteritione habetur, et sic Praetor liberis non rite exheredatis bon. possessionem contra tabulas, quasi praeteritis elargitur; lg. non putavit 8. §. in quaque. 2. ff. de bon. pos. contra tab. Quod autem huiusmodi exheredatio in mortem ipsius filii differatur. Ex eo constat expresse; quia exheredatio non tenet, nisi ubi aliquis est heres ex testamento, et propterea non prius exheredatus competit querela, quam si hereditas adita ab instituto. lg. Pap. 8. §. de edict. 10. de inofic. test. Posthumus autem nepos nequit heres existere, nisi ab instanti mortis Patris sui. Necesse est igitur, filius ex aliqua saltem parte heredem instituere, ex quo posthumum nepotem volumus instituere; ne filio praeterito, vel quod idem est, post mortem suam propere exheredato inutile fiat testamentum. Sed vero dicendum est de his, qui eundem gradum in familia obtinent. Ceterum possumus, instituto filio, praeterito nepote, ex tali formula pronepote instituere posthumum. Ceterum hoc casu nepotem ante patrem suum decedere oportet, ne alioquin illius agnatione et successione rumpatur testamentum. hac nostra lg. Gallus. §. idem credendum. 2. cum duobus seqq. Foreanus ad lg. Gallus. Vol. 5. aggrebamus An- gelus Spanoch. lib. sing. ad lg. Gallus part. ult. n. 9. Ant. Fab. lib. 9. coniect. cap. 10. Cujac. ad lg. Gallus. in prin. de §. in omnibus. ubi etiam Valenc. Chesius lib. 1. interpretation. Iur. cap. 49. n. 42. et seqq. Sarmiento lib. 5. select. ad lg. Gallus, in prin. n. 40. cum duobus seqq.

11.
Posthumus Aquilianus non substitutus sed institutus est.

Ex his firmiter tenendum est, quod quidem in dictis verbis velint Accursius, et omnes Antiquiores eius vestigiis inhaerentes, Posthumum nepotem in formula Aquiliana non esse filio substitutum, nec certe ei substitui potuisse, ut adversus Accursius et Antiquiores, secure docent Cujac. Duaren. et Foreanus ad n. lg. Gallus. in prin. idem Cujac. lib. 2. qq. Africani, ad lg. Mater. 33. §. 1. ff. de vulgari;

idē Goveanꝰ ad d. lg. mater §. 1. Ant. fab. lib. 2. Diect. cap. 11. Chessiuꝰ lib. 1. interpret. Iur. cap. 42. n. 25. Angel. spanoch. lib. sing. ad lg. Gallꝰ part.ª ult. n. 10. Sarmiento lib. 5. Select. ad lg. Gallꝰ in prin. n. 33. Valentia, lib. 3. illustr. tract. 4. cap. 3. ad princ. lg. Gallꝰ n. pen. et ult. Richardꝰ plures referens ad lg. Gallꝰ in prin. ex n. 182. usq ad 192. Cū enī Vulgaris substitutio nil aliud sit, qm 2ª, vel conditionalis institutio. lg. 1. ff. de Vulgari, prin. instit.ª de tit., quæ ad tpꝰ testamenti retrotrahitr, et ex illo substantiꝫ capit; si posthumꝰ nepos in Galli formula eet substitutꝰ, eveniret pro cisse, ul alienꝰ adhuc institutꝰ inveniretr, et coenti illiꝰ institutio nec utilis nec naria foret; n utilis, qa posthumi alieni institutio, ut sepꝰ diximꝰ prohibita e; n quoqꝫ naria, qqe tpora testamenti, ut pote a patre præcedꝰ n poterat testamtꝫ rumpere. lg. siqs filio. 6. ff. de iniust. rupto. Deinde posthumꝰ nepos substitutꝰ ee n pot: nā lꝫ substitutio delatꝫ hereditatꝫ nario supponat, nullo casu posset nepos ex substitutioe succedere. Plane si filiꝰ avo supervivat, neqt hereditas nepoti ~~in 1º gradu~~ deferri tanqꝫ alienio posthumo, ut a patre præcetto; si vº filiꝰ præmoriatr, defertr hereditas nepoti in 1º gradu tanqꝫ vere suo, et instituto, ut subtiliter observant Cujac. d. lib. 2. qq. Afric. ad d. lg. si mater. 33. §. 1. ff. de Vulg. et Ant. fab. d. lib. 2. Diect. cap. 11. Et quoqꝫ posthumꝰ nepos n substitutꝰ, sed institutꝰ fuit et in Galli formula, decretorie pbat Scævola in hac nra lg. Gallꝰ in prin. in §. quidꝫ 1. §. quidꝫ 6. §. sicꝰ 7. §. fortꝰ 8. et §. in oibꝰ seu §. fl. 10. in qqꝫ Galli formullꝫ explicans institutioꝫ exprese meminit, qd plibito, et sine delectu fecisse, n e credendꝫ; pt qꝫ dicit Africanꝰ in d. lg. mater. 33. §. 1. de Vulg. ibi, si filiꝰ, et ex eo posthumꝰ nepos ita heredes instituantr, ut Gallo Aqlio placuit. &c. nec obest tx in lg. cū in testamto 31. de hered. inst. quo loci Antipatre, filio et posthumo nepote ex formula Aqliana heredibꝰ institutis duos gradꝰ heredꝫ effici: proptrea qd nepos videtr substitutꝰ, cū instituti, et substituti hac præcipue nota 1º, et 2º gradꝰ aperte differant. lg. 1. ff. de Vulgari. Cæterꝫ facile huic dubio occurrunt Ant. fab. ubi s.ª citra fin. Valenc. n. 6. et Chessiꝰ n. 33. dicendo; ideo in d. lg. cū in testamto. 31. asseruisse Julianꝫ duos gradꝰ heredꝫ ee. qa filiꝰ, et nepos tamet si in primo gradu instituti nequeunt ad avi hereditꝫ simul admitti: nā si avo superstes sit filiꝰ, ei soli defertr hereditas, n itꝫ nepoti; quoniā eo casu posthumꝰ alienꝰ invenitr. Sin autꝫ præmortuꝰ sit filiꝰ soli nepoti defertr, qa filio nunqꝫ potuit defferri ex quo seqtr mafe, nepotꝫ Aqlianꝫ substitutꝫ dici n posse; cū regulare sit in Vulgari substitutioe, ut utriqꝫ tan instituto, qm substituto successisse deferatr hereditas.

12. et ult.
Institutio nepotꝫ Aqliani præmortuo filio servat testamtꝫ.

Unde iā facilitr dissolvuntr alia duo argumta Interpretꝫ Censura sume difficilia, quæ totꝰ Galli Aqlii curꝫ et spiritꝰ ntiā circa posthumi nepotꝫ institutioe otiosꝫ, imo in utile ... persuadere. Ex quo

unꝫ.

Verum est illud: quod filio unico herede instituto, vivo avo, decedente, frustra dicitur rupturum testamentum, cum sit in dubitatione, nemine herede existente, vim totius testamenti corruere, et sic eius rupturam timeri non posse. leg. si nemo. ff. de testamentaria tutela. cum vulgatis. leg. nam et si. §. ult. post eff. ff. de inj. rupt. Licet enim hic difficultas plures ex [illegible] fateri coegerit in formula leg. Galli coheredem filio datum esse, quo praemortuo testamentum sustinetur, quos subscribit Charsing. de lib. 1. interp. iur. cap. 42. ex n. 34 ad 41. hoc pro certo supponens, nos tamen praemortuo filio testamentum valere, sine ulla datione coheredis, ex Galli providentia secure affirmamus. ad quod observamus, Gallum posthumi nepotis institutionem inducendo, non solum consuluisse, ne eius agnatione rumperetur testamentum (in quo Galli consilium elucere dumtaxat, fere omnes existimant) sed pariter providisse, ut testamentum a nullitatis vitio ob heredis defectum ipsius institutione immune redderetur. Plane cum posthumus Aquilianus eque, ac filius in 1.o gradu sit institutus, ut nuper diximus, et in dicto illius institutio in instanti, quo filius moritur facta censeatur, ut supra asserimus, perspicue infertur, avitum testamentum praemortuo filio nullum effici non posse; nam cum in eodem instanti mortis filii illico sine interventione posthumus nepos ex dicto Galli heres reperiatur, adest ergo semper heredis persona quae illud sustinet, et proinde cessat aperte defectus ille heredis, qui poterat nullitatem inducere. Denique non [illegible] alterum argumentum, quod Galli consilium circa institutionem posthumi nepotis pariter infructuosum ea ratione intendit demonstrare; quia praemortuo filio, vivo avo, quasi caduca efficiatur hereditas, atque ideo fisco applicetur; leg. unica. §. et cum triplici. 2. C. de caducis toll. Ulp. in fragment. tit. 17. de caducis, iuncto Cujac. ad utrumque locum, et Valenc. lib. 1. illustr. tract. 1. cap. 3. n. 5. inutilis videtur in ea hereditate posthumi nepotis institutio. Plane dici cum Galli quoad posthumi nepotis institutionem valde prudens, et ideo motivum fuit, ne a liquo praemortuo filio, avitum testamentum eius agnatione rumperetur: quippe hereditas in casu formulae Aquilianae quasi caduca effici non potuit. Quod triplici ratione manifeste verum ostenditur: 1.a ratio est, quia lex Papia, ex qua caduca emanaverunt fuit Galli tempore, prorsus incognita, et ideo nec timenda, floruit enim Gallus saeculo Ciceronis, cuius fuit valde familiaris, et in praetura collega, ut notavimus s.a n. 1. et sic Galli [illegible] vixit aetate; lex autem Papia tempore Augusti lata fuit, Ant. August. lib. sing. de legib. cap. de lege Papia, Rosinus lib. 8. Antiq. Rom. cap. 16. et 18. Pichard. plures referens ad leg. Gallus in princ. n. 159. 2.a ratio est, quia tametsi lex Papia aetate Galli vigeret, adhuc tamen hereditas in sua formula quasi caduca reddi non poterat, nam lex Papia caduci, vel quasi caduci odium inter liberos, et parentes usque ad 3um gradum non expendit, quibus iugum illius imponere renuit; leg. unica in princ. vers. et

cum

Cum lex Papia; Ulp. in fragm. tit. 18. q. heant Ius in Caducis, ubi docet Cujac. Garcia in otio quadrimestri. 2. q. n. 43. Richard. ubi proximè, Christ. lib. 1. interpret. Iur. cap. 49. n. 24. et denique 3a. ratio, et quidem elegans, quia cum in casum mortis filij sit nepos institutus, quibus lex Papia liberis et parentibus non pepercisset, hereditas quasi caduca desitui non posset; non minus quasi cadere dici potest hereditas, quae in instanti quo efficienda erat quasi caduca invenit tunc alium heredem a testatore expressè institutum, qui lapsum reparet, et hunc fisco aditum ad successionem precludat. cessat itaque in Galli formula ex providentia testatoris quasi caducum, etiam seclusso favore liberorum; quae admitti si filio herede instituto testator sub illa conditione servum instituerit si se vivo filius decessiset; indicant leg. non ita explicent Christius d. lib. 1. cap. 49. n. 23. et Lelius Taurellus ad leg. Gallus. §. in omnibus in fine.

Atque (charissimi ac nobilissimi Auditores) nostra ad Galli Aquilij
Elucidatio potuit extendi, ultra quod vix corpore fesso progredi
non valet; nam cum vestris votis, quae in fisica cordi
semper magni faciant, his diebus Regi Gra
natensis Auditori verum capitulum sine
meritis sim electus senator, publi
cum hoc docendi munus, ut illic
in alijs reip. describam desse
tum decernere compellor.
Valete, et diu vi
vite felices.

Solemnis Academica Elucidatio Ad Iuris Consultum Tertyllianum, in lege Si aliquam rem 28. ff. de acquirenda vel amittenda Posessione.

A D. D. Antonio de Arguellez Vespertinæ Iuris Cesarei Cathedræ Moderatore.

Præludium ad Elucidationem.

Triplex me ratio induxit, ut hanc legem hoc verno admestri tempore ellucidandam susciperem; 1.ª propter maximam illius difficultatem, quæ adeo in illius repetitione commendat Bartolus, ut affirmet, hanc legem difficiliorem esse, si quæ alia in toto mundo difficilis est; 2.ª quia illius expositio ab omnibus vespertinis antecesoribus alto silentio involuit, et eorum academica commentaria ad tit. de acquirenda vel amitt. posess. reperiri non potuit. 3.ª tandem et præcipua, ut vestris votis cedam (Carissimi et nobilissimi auditores) nam cum pauci abhinc diebus hanc textum sorte datam, pro dictariam duas rationes publice perlegendam elligerim in petitione huius vespertinæ legum cathedræ, cuius quidem honore decore supremus senatus, si non merita, a me hercle tam sublimæ literariæ militiæ culmine longe imparia sunt, ingens tamen commensurandi meum desiderium, indefesumque insudandi laborem animis dextris honoravit. Postquam illam elegantissimam, et æque abs dotibus audistis, et cognovistis vehementer me premebatis, ut eam vobis academico stylo explicatam traderem; accipite ergo illam paulo magis illustratam, quam tunc audistis: quoniam in tribus annis horæ spatium non capit quod longiores ni termini comprehendunt. Faxit que Deus optimus Maximus, ut iucunditati simul et utilitati vestræ vertat opus.

Textus questio proponitur.

Tertyllianus nobilis quidam et eximius I. C. qui libros quest. scripsit, ut constat ex epigrafe nostri textus, et librum singul. de castr. pecul. ut patet ex inscriptione in in leg. miles 4. ff. de castr. pecul. floruit que temporibus Antonini Pii, quem plures Tertylianum vocant

et levi fundamento, ex sola rãe nominis authumant ẽe insignem illum ecclesiasticum scriptorem florentem Tertullianum; alij vº magis verisimiliter eum florentis Tertulliani ppincum credunt. dicti authoritate eiusdem florentis Tertullian. lib. de pscript. cap. 5, tradit episcopus Turiasonensis in apologia ad Tertullian. in pfaction. §. 6) eam q ponit questionem in nrã leg. si aliquam rem 28 ff. de acquir. vel amit. posses. an videlicet si aliquis rem possideat, et eandem postea ab alio conducat illius possessionem amitat: ad cuius resolutionem tria consideranda pscribit. In primis utrum sciens se possidere conduxerit, an sue possessioni ignarus. 2º utrum rem ut suam conduxerit, an ut alienam. 3º utrum sciens rem suam ẽe eam pprietatis respu, an vº possessionis solum intuitu conduxerit. Sed plane ppositẽ questioni duabus que prioribus distinctionibus ad illius expeditionem ad finitis nullam expressam pbet responsum: ad ultimam vº distinctionem facto arguõ à simili ita ret: siquis rem meam possideat, eiusdem que rei possessionem ab illo emam, vel stipuler, utilis ẽ emptio, vel stipulatio: ergº inquit legitime infert, qd p carium et conductio rei pprie similiter valere debent, si specialiter possessionis solius conducende, vel pcario rogande animus interveniat. Sub quo responso ad priores etiam casus Tertyllianam nrãm conside, sane, et eleganter respondisse existimo; reclament licet Bart. et illius sequaces Sifan. ut ex postea dicendis aparebit.

1
ad expositionem nrẽ quest. pponunt quatuor casus, et 1us incipit explari.

Quam nimis obscuram, et faligeratam Tertylliani nri questionem utcumque explicare possimus, ut que à captiosis illius laqueis nos expedire valeamus ad pfectam illius illustrationem, quatuor sũt nobis asignandi, et pcurrendi casus, ex quorum cognitione plena illius pendet ellusidatio. 1us est, utrum si dominus rem ppriam sciens ab alio conducat ipsius rei dominium videat amitere. 2us ẽ, an eiusdem saltem possessionem amitat. 3us ẽ, utrum bone fidei possesor rem à se bona fide possessam ab alio conducens, illius possessionem amitat. 4us denique casus ẽ, utrum in qq casibus possessio amittit, ea locatori querat. Circa 3m igitur casum animadvertendum ẽ, multum referre, utrum bone fidei possessor sciens se possidere conduxerit, an sue possessionis ignarus conductionem fecerit: namque si ignorans se possidere conduxerit, quia videlicet possessio sibi p servum, vel filium familias ex cã peculiari, aut p pcuratorem quesita erat, p quos nobis ignorantibus etiam possessio acquirit leg. 1. §. item acquirimus §. 5. p pcuratorem 20. leg. qdqd 4. leg. qd servus 22. leg. peregrè 44 §. 1. leg. possessio 49 §. ult. ff. h. tit. leg. 1. Cod. eodem tit. Cuiac. in recit. ad nrãm lxm, et ad lxm nuper relator et lib. 23 quest. Papin. in d. leg. peregrè 44. §. 1. Valent. lib. 1 illustr. tract. 2 cap. 8 et cap. 13 Bart. Paulus Castrens. et Sifan. ad nrãm lxm, vel quia sue possessionis oblitus erat, quippe ex sola rãe oblivionis sine transcursu temporis possessio

pos

non amittit, cum illius amittendae deficiat animus, ut docet Bart. ad nram Lxm. n. 3 et ad Lxm. in leg. si quis animo 27. h. tit. non inducit amissio possessionis, licet enim conducendo videat gerere actum incompatibilem cum possessione, quoniam nemo potest conductor esse, et simul possidere leg. si quis ante 10. §. 1. leg. qui bona fide 19. leg. interdum 21. §. ult. ff. h. tit. in qq. notat Cuiac., adhuc tamen possessionem non amittit, nam cum imprudens, et errans conduxerit, possessionis amittendae animus prius deficit, quoniam error consensum excludit leg. si per errorem ff. de iurisdict. leg. nihil tam conrium 116. ff. de R. I., et quidem possessio semel quaesita sine animo amitti non potest leg. possideri 3 §. in amittenda 6. leg. quemadmodum 8. ff. h. tit. nullus quoque iuri, quod sibi competere nescit renunciare praesumitur leg. mater decedens 19 ff. de inofficios. testam. docent Cuiac. Bart. Castrens. et Bisan. ad nram Lxm. et D. Barb. ad leg. si alienam 12 ff. solut. matrim. n. 48. in fin. et 99 in princ., quorum sententiam utcumque nimium libens amplector, adjiciens tamen cum Paul. Castro ubi sup. n. 1. actum conductionis a bonae fidei possessore celebratum in hac specie suae possessionis iacturam operari non posse, quia ipso facto inutilis est. cum enim possessio sine animo amitti non valeat, sequitur praecise contractum locationis, et conductionis ab ignorante possessore celebratum inutilem esse debere, quia semel retenta possessione non potest conductor effici, quoniam implicat conductorem esse, et simul possidere d. leg. si quis ante 10. §. 1. cum alijs supra relatis ff. h. tit.

2 Si possessor sciens se possidere conduxerit possessionem amittit.

Sin autem bonae fidei possessor sciens se possidere conduxerit, possessionem quidem amittit; plane enim quis suae possessioni conscius rem conduxit ex ipso actu conducendi animum amittendae possessionis facile et aperte demonstrat, nam cum sciat, vel scire teneat, se conductorem, simulque possessorem esse non posse d. leg. si quis ante 10. §. 1. d. leg. qui bona fide. 19. leg. interdum 21. §. ult. ff. h. tit., in ipsa voluntate conducendi involuit aliam amittendae possessionis manifeste quoque satis ostendit, se potius conductorem, quam possessorem esse velle. Ex hoc igitur animo amittendae possessionis ex voluntate conducendi illicito optima iuris ratione, inducitur amissio possessionis, haec namque solo animo valet amitti leg. possideri 3 §. in amittenda 6. ff. h. tit. Donel. lib. 5. comment. cap. 8. et ibi Osuald. D. Fecter lib. 1. opusc. cap. 14 D. Hier. de Oroz lib. 4. de apicib. iur. civil. cap. 13, quo enim alio animo potuit conducere rem, quam sciebat se possidere, nisi ut eum a quo rem conduxit possessorem faceret; desinit ergo sibi possidere, et incipit locatori possidere, quem ratione contractus locationis, et conductionis cum eo initi possessorem constituit; postquam enim conduxit, verum rei possessionem amplius non habeat, sed in illius duntaxat possessione est, ideo quoque rei conductae possessor non apellat, sed nudus tantum illius detentator, quoniam non suo nomine, nec sibi, sed nomine locatoris, et illi possidet. d. leg. si quis ante 10. §. 1. leg. qui bona fide 19 leg. interdum 21. §. ult. ff. h. tit. leg. officium 9 ff. de rei vind. itaque si vera

vero

vero Dño rei locatæ, sive ab alio ex inductione acceperit, possessio ab illo ratione conductionis amissa ad Dñum revertitur, si is locator fuerit, vel ad quemcumque alium locatorem transit. d. lg. interdum. 21. §. ult.

3 Valet contractus locationis in praed. specie, et conductor non mutat sibi causam possessionis.

Quibus sequens est contractum locationis a bonae fidei possessore celebratum in hac specie ratione possessionis absque dubio validum esse; sicut enim conductio a rei Dño facta vim possessionis alienae utilisque, ut constat ex verric. ult. [illegible] Cur non idem dicendum in conductione rei a bonae fidei possessore suae possessionis conscio celebrata, cum ex actu conducendi animum amittendae possessionis expresse demonstret, eamque in locatorem procul dubio transferatur, qui plane incipit possidere, d. lg. quod bona fide. 19. in princ. et lg. interdum. 21. §. ult. ff. h. tit. quin sibi causam possessionis mutet; quod quidem iure prohibetur. lg. possideri. 3. lg. illud. 19. ff. h. tit. lg. nihil. 33. §. quod vulgo. 1. ff. de usucap. lg. quod legatorum. 2. §. 1. ff. pro herede. lg. certe. 6. §. Iulianus. 3. ff. de precario. lg. cum nemo. 5. C. h. n. tit. Cum enim conducendo animum abiiciendae a se possessionis, transferendae quoque in locatorem se habere declaret, profecto non mutat sibi causam possessionis; qui non vult possessioni incumbere ex alia causa sibi possidere, quod, me hercle, necesse est, ut dicatur mutari causam possessionis, imo desinit aperte sibi possidere, incipit quoque locatoris nomine possidere. lg. quod meo. 18. lg. quod bona fide. 19. §. 1. ff. h. tit. quare ipse non iam amplius possessorem, sed locator, cuius ipse nomine possidet, d. lg. quod meo. 18. cap. cum venisset. 9. extra de restitut. expoliat. cap. si diligenti. 17. de praescript. docent Duaren. in clara phrasi ad d. lg. possideri. 3. §. illud. 19. ff. h. tit. ubi etiam Cujac. in recitat. et ad dd. lls. ~~possideri. 3. §. illud. 19. ff. h. tit.~~ quod meo. 18. et quod bona fide. 19. §. 1. ff. h. tit. et lib. 44. [illegible] Iuliani, ad d. lg. nihil solus. 33. §. quod vulgo. 1. ff. de usucap. D. Hyero, de Oroz lib. 4. de apic. iur. cap. 14. n. 5. Hubertus Gifanius ad d. lg. possideri. 3. ff. h. tit. ex n. 106. usque ad 112.

4 Impugnatur superior doctrina et asseritur, amissam possessionem ad locatorem transire non posse.

Hanc tamen doctrinam tametsi primis iuris valde conformem, et consentaneam acriter, et eque subtiliter instare poteris dicendo; quod licet bene verum sit, quod bonae fidei possessor, qui suae possessionis conscius rem conduxit, illius possessionem perdat, quoniam eius amittendae animum facile conducendo demonstrat; repugnat tamen hanc possessionem ad locatorem transire: quod sic ostenditur: nam vel haec possessio amissa fuit ante celebrationem contractus locationis ex quo destinavit possessor illum celebrare, aut in ipso actu conducendi antea ad illius perfectionem, vel denique post perfectionem contractus, sed in nullo ex his casibus potest in locatorem amissa possessio transferri; ergo quia repugnat, hanc possessionem ad eum transire, quod supponimus in maiori, certum est, quippe in uno ex praedictis temporibus procul dubio amittenda est possessio. minor autem in qua tota versatur difficultas sic probatur, si amissio possessionis praecessit contractum locationis, aut illius saltem perfectionem, impossibile est iuxta regulam iuris, quod tran

transeat ad locatorem possessio: nam cum penes conductorem non recideat tempore perfectionis contractus, quo illius transitus fieri debebat, impossibilis redditur eius transmissio, quia contra regulam iuris nemo plus iuris in alium transferre potest, quam ipse habet. l. nemo plus 54. l. nemo plus commodi 120. ff. de R. I. sin autem fuit amissa possessio post perfectionem contractus, constat expresse, possessionem ad locatorem transferri non posse, nam per locationis contractum, mediante quo celebrari debebat transmissio possessionis, apparet inutilis est: Ceterum possessione penes conductorem remanente toto tempore celebrationis contractus, deficit contractus materia ad illius subsistentiam; nam in locationis materia, et fundamentum est, sit aliena possessio, ut patet ex versic. ult. nostri textus, si quo tempore celebratus contractus, haec locatoris adhuc effecta non est, neque ex defectu materie locatio consistere, quae in deffundamenti defectu debet praecise corruere, ut perfecto corruunt propter hoc vitium omnes alii contractus. neque enim potest locator possessionem adhuc suam non factam, alteri locare, nec valet conductor suam possessionem adhuc non amissam ab alio conducere: quoniam rei, vel possessionis propriae neque dari conductio, l. qui rem 15. ff. deposit. ubi Ant. Fab. in ration. l. siquis domum 9. §. ult. ff. locati. l. qui rem 20. C. eod. tit. ubi Cuiac.

Ceterum hoc dubio non obstante asserendum est, possessionem amissam a bonae fidei possessore, qui sciens se possidere conduxit, absque dubio in locatorem transferri mediante dicto contractu locationis, et conductionis, qui perfecto validus est. Verum quia tota solutio difficultatis pendet ex praefinitione casus, amittendae, transferendaeque possessionis, illam iam assignabimus. Statuimus itaque, possessionem in hac specie, non amitti ante celebrationem contractus, neque in ipso actu conducendi, sed ante ad illius perfectionem: nulla quippe huius temporis adest ratio, quae possessionis amissionem possit inducere, cum illius amittendae animus perfecto deficiat. Plane quis certe vellit desinere possidere, quia rem a se possessam constituit conducere; haec tamen amittendae possessionis voluntas, non est per se efficax ad inducendam amissionem possessionis; quod ut omnibus manifestum ostendam, et quasi aeternae veritatis principium evident persuadeam, duplicem esse distinguo amittendae possessionis animum: simplex, purus, perfectus, et absolutus unus; alius vero imperfectus et conditionalis. Simplex et perfectus amittendae possessionis animus intervenit, quando vult quis illico, et statim desinere possidere, et hic adeo efficax est, ut possessionis amissionem confestim operetur leg. 1. §. si vir uxori 4 in fine leg. possideri 3 §. in amittenda 6. ff. h. tit. Valent. lib. 1. illustr. tract. 2 cap. 7. n. 3. et §. Cuiac. in d. §. si vir uxori 4. Animus

autem

Ceterum difficultas est de extendendo quod dictum amitti non posse ante celebrationem locationis vel perfectionem illius.

autem amittendi possessionis imperfectus, et conditionalis est, qui sub aliqua expressa, vel tacita conditione concipitur, et tunc adest, cum possessor non simpliciter, et absolute, et pro tempus vult possessionem dimittere, sed habito respectu ad existentiam conditionis, quam apposuit, vel ad perfectionem contractus, quem celebrare decrevit. Porro hic animus possessorem illico sua possessione non privat, sed ex tempore existentis conditionis, aut perfectionis contractus: noluit etenim possessor pro tunc desinere possidere, ex quo destinavit conditionem inserere, vel celebrare contractum, sed tunc quando existeret adiecta conditio, aut perfectum redderet contractum: quo ante quam existat conditio, vel perficiat contractus, non potest amitti possessio ex defectu animi, qui ut imperfectus, illius amissionem nequit inducere.

6 Comprobatione praedictae doctrinae exponitur textus in leg. qui absenti 38 ff. h. tit.

Quam interpretationem signanter probat elegans quidem ac rem textus in leg. qui absenti 38. in principio et in § 1. ff. h. nostro. tit. ubi cum servo absenti scripsisset dominus, et in libertate moraret; quem rebat, an ratione huius manumissionis per epistolam factae servi possessionem confestim dominus amisisset, respondet quoque Iulian. epistolam non prius effectum habere, quam servus eam acceperit, et certior factus domini voluntatem et beneficium agnoverit propterea quoque possessionem servi non ante dominum amisisse videri. Sicut enim servus vindicta, vel censu manumissus ipse a possessione domini statim eximeretur leg. qui universas 30. § item mobile 4. ff. h. tit. de acquir. posse. et protinus liber efficeretur, quia ut scitum docet Cuiac. in hac leg. 38. hic actus et legitimus non recipit diem, nec conditionem leg. actus legitimi 77 ff. de R. I., manumissio tamen quae fit per epistolam, neque legitimus, neque solemnis actus est, ideoque recte sub conditione celebrari valet, puta, si servus meus est, vel si epistola, et voluntas mea ad servum perlata fuerit: quae posterior conditio semper inesse videtur manumissioni per epistolam, quoniam haec manumissio, ut eleganter ait Iulian. in hac leg. 38 non tam est manumissio, quam destinatio domini servum manumittere volentis. Quare non ante servus libertatem consequitur, nec a domini possessione liberatur, quam epistolam acceperit, illiusque voluntatem, et beneficium agnoverit, quia non prius tenet manumissio, quod et de qualibet donatione similiter vulgo iactari solet, et probatum est in leg. qui absenti 10. ff. de donat. (de cuius vera intelligentia consulendi sunt Cherius lib. 1. in quaest. cap. 32 et Franc. Velis de donat. cap. 6. § unic. per totum praecipue n. 20 et 21.) cum enim animus et voluntas domini libertatis epistolam scribentis non fuerit simplex, pura, et absoluta voluntas manumittendi servum, sed imperfecta et conditionalis, concepta scilicet sub praedicta tacita conditione; neque valida est manumissio, nec desinit dominus servum possidere usque dum tacita illa conditio adimpleatur, ut cum iudicio exponit Cuiac. in recit. ad d. leg. qui absenti 38 et lib. 44. ff.rum Iulian. Pariter si aliquis voluerit desinere sub conditione possidere, licet de facto possessionem tradiderit, eam non amittit, neque prius in

acquisi

accipientem transfert, quamquam existat conditio, nam usquedum impleat, impetrata facta adhuc animus illius ulterius nequit inducere l. leg. qui absenti 38. §. 1. leg. sine in vacuam 34. in fine prij ff. h. tit. si ergo in illis casibus nequit ex defectu perfectae voluntatis amitti possessio tametsi illis inteueniant fauor libertatis, et naturalis factum [illegible], recte asserimus non posse in nostra specie possessionem amitti ante celebrationem contractus locationis, nec in ipso actu conducendi ante ad perfectionem illius: quippe nulla tunc adest amittendae possessionis voluntas, vel imperfecta saltim et conditionalis, de futura scilicet ad locationem et conductionem, quae obid prius incipere valere necesse est, quam perfectam reddat voluntas; noluit enim possessor statim desinere possidere, sed habito respectu ad locationem, id est sub illa tacita conditione si utilis esset locationis contractus: unde non antea propter defectum animi possessionem amittere nec in locatorem transferre potest.

Restat igitur in nostra specie possessionem amitti, et in locatorem transferri in instanti perficiendi contractus, id est in instanti, quo incipit locatio perfectionem habere, quod meo iudicio est illud tempus ad quod amittendae possessionis animum retulit possessor, quoniam tunc incipit valere, mediante quo voluit possessionem dimittere, et in locatorem transferre, nec tunc offendit obiectio supra n. 4. posita, quae persuadere intendebat locationis contractum in his terminis ex defectu materiae valere non posse, quia rei, vel possessionis propriae inutilis conductio leg. quae rem 15 cum alijs ibi relatis ff. de positi leg. nec pignus 45 ff. de reg. iur. et nequit prius in locatorem transferri possessio, quam adueniat locationis perfectio, cum utrumque eodem instanti quod non recipit divisionem simul agendum sit: etenim ad huius difficultatis resolutionem obseruo, quod licet bene verum sit, quod in eodem instanti, quo amittit, et transfert in locatorem possessio contingit etiam locationis perfectio, quin possit affirmari, quod namque prius actum fuerit, quippe ita eodem ictu, et instanti simul utrumque gerit, ut unum alio, neque prius, neque posterius esse dicatur, vel credatur; quoniam instans divisionem non admittit, hoc certissimum est, habito respectu ad tempus, nam prioritas temporis in instanti considerari non valet, cum minutissimum et ferè imperceptibile unius instantis tempus prius, vel posterius non capiat. unde prioritate temporis, et nostrorum interpretum verbis vtar in instanti nihil procedere, vel subsequi creditur, sed omnia eodem ictu simul gesta esse videntur, secus vero inspecto ordine intellectus, hic enim ut nimium subtilis discernit quod non vident oculi leg. seruus communis §. ff. de iniust. servor. divisiones admittit, quas materiale tempus non capit, et instans, quod indivisibile reputat tempus scindit separat, et diuisibile constituit. Quare ex duabus rebus, quae in eodem instanti gerunt prioritate temporis, prior una, et alia posterior esse non potest, nam cum instans habito respectu ad tempus indiuisibile sit, implicat in eo dari prius et posterius, quia in illis, quae in puncto indiuisibili eodem ictu simul gesta esse creduntur, prioritas vel posterioritas nulla considerari valet. At vero ordine intellectus vna procedere, et alia subsequi intelligit, quia cum intellectus sua nimia subtilitate instans

Asserit amitti et transferri possessionem in instanti perficiendi contractus, et sternit via solutioni difficultatis.

separet, et scindat, hac instanti divisione facta, quod optime potest in eo prius, et posterius distinguere, et constituere.

Traditur vera solutio ad praedictam difficultatem

Quibus sic breviter observatis facile iam se offert vera solutio ad praedictam difficultatem. Sicut enim amissio, translatioque possessionis, et perfectio contractus unico et eodem instanti simul celebra

attendit ordo intellectus in institutione servi proprij, qui ut sit necessarius heres, libertatem, et hereditatem ex domini testamento consequitur § 1. inst. de hered. qualit. et differ., ubi notant repetentes, et Donel. lib. 7. comment. cap. 1. et ibi Osuald.; sed tamen ut acquisitio hereditatis tempore habiti celebrata domini testamentum conservet, a semetipso credit servus libertatem consequi leg. sed si conditioni 6. § ult. ff. de hered. instit. leg. ex parte 58. ff. de acquir. hered. leg. 2 § primus 3. ff. de statu liber.; et licet eodem instanti liber et heres fiat. leg. quoties 7 § si quis 14 ff. de hered. inst. libertas tamen ordine intellectus, credit hereditatis acquisitionem praecedere. Chesius lib. 1. interpretation. cap. 20. n. 22 cum sequentib. Conan. lib. 10. comment. cap. 5. n. 6. in fin. Santolaria interpretatione 12. n. 10 Cuiac. in recit. ad leg. qui filiabus 17. ff. de legat. 1. ad medium.

10
Prosequitur illustratio solutionis

Idem quoque contingit in fictione legis Corneliae. si enim aliquis capiatur ab hostibus, et ibi postea decedat, in eodem instanti; quo capitur, fictione legis Corneliae credit decessisse, ut civis Romanus mori intelligatur, Valent. lib. 1. illustr. tract. 3. de postlim. et leg. Cornel. fictionibus Cap. 5. n. 5 et 6, vel in ultimo instanti captivitatis, ut recte censet Santolaria interpretatione 22. n. 10. et 11. post tum in leg. pater 10. leg. in omnibus 18. ff. de captiv. et postl. reversis; sed quamvis in eodem instanti, inspecto tempore, re vera, indivisibili, civiliter et naturaliter, captivus mori intelligatur, lex tamen Cornelia, ut testamentum ab eo prius in civitate factum defendat, non habito respectu temporis, ordinem intellectus attendit; et naturalem mortem praecise supponit, fingens captivum civem Romanum decessisse; quoniam illud ultimum instans, tametsi primum servitutis instans sit, intellectu iuris libertati tribuitur, ut egregie subtiliter observat Santolaria ubi proxime n. 13: quem ad modum primum instans moriendi, vitae adscribit in leg. ult. ff. de condit. instit. (de cuius vera intelligentia consulendi sunt sub titulo Costa lib. 2 select. cap. 1. Santolaria interpretat. 8. n. 7 et 11. et interpretat. 11. n. 7. et 8. Cuiac. lib. 4 quaest. African. in leg. si filius heres 16. ff. de liber. et posthum. et lib. 13. quaest. Papin. ind. leg. ult.) et in leg. qui decor 18. § 1. ff. de manum. testam. Tandem in scriptura testamenti, ordo quoque intellectus inspicitur; etenim si aliquis ante heredis institutionem, legata, et fideicommissa reliquerit, vel libertates dederit, licet haec omnia institutiones antiquitus essent, quatenus imperfecto testamento relicta, nova tamen iuris constitutione perfecti conservantur: quia inspecto ordine intellectus, post heredis institutionem relicta censentur § heredis 34. inst. de legat. & leg. ambiguitates 24 cod. de testam. si ergo in his casibus intellectus sua nimia subtilitate, instans divisibile facit, propterea que illius ordo ad conservationem actus inspicitur; mirum videri non debet, quod in nostra specie attendat, ut subsistat locationis contractus, qui ut vidimus, inspecta prioritate temporis procul dubio invalidus esset.

11
asserit adesse in locatore voluntatem possidendi, et rei traditionem saltem civilem intervenire

Sed ne aliquis in hoc casu relinquatur scrupulus, breviter animadvertendum est, transmissionem possessionis in locatorem impediri non posse ex defectu voluntatis possidendi, neque ex defectu apprehensionis rei ponendum. Licet enim nec voluntatis possidendi, nec traditionis mentio fiat, utramque tamen, tanquam necessarium animus ad translationem possessionis

Cam-

cum Tertiliano nostro pro certo supponimus. Planè voluntas possidendi ex ipso actu locandi evidenter elicitur. ad quem enim aliud finem locator, sive sit Dominus rei locatae, sive non, rem in locationem dare potest, nisi ut possessionem eius, quam mediante conductore vult conductor dimitere, in se transferat? quis alius potest esse locatoris animus, nisi acquirendae possessionis? potuit enim alio tendere locatoris voluntas, quam ad acquisitionem possessionis? Certe non utique nam possessio non acquisita nullum ex locatione commodum sentiret, quod me Hercle, credendum non est; nemo quippe frustra creditur operari. Et quia si in locatorem possessio non transiret, inutilis redderetur locationis contractus; quod in dubio praesumi non potest: quoniam ea est semper in ambiguo sumenda interpretatio, quae actum, qui geritur, conservet, et defendat vulgaris textus in leg. si quando 109. ff. de legatis 1. ubi Cujac. lib. 6. quaest. Africani. adeo autem certum est, possessionem in hoc casu ad locatorem transire, ut ei quoque possit acquiri, qui non judicans, se rei possessorem eam in locationem dederit: quia licet acquirendae possessionis animus in hac specie reverà deficiat, nam possessionem, quam suam existimat velle acquirere credi non potest; semel tamen amissa possessione animus locatoris possessionem continuare volentis sufficit ad inducendam de novo acquisitionem, ut ex antiquorum Doctrina subtiliter observant Ant. Fom. in leg. 45. Davvi. n. 24 et 41. et Dominus Barb. in leg. si alienam 12. ff. soluto matrim. n. 100. et 101. ubi elegans circa hanc partem discrimen assignant inter Dominium, et possessionem, quod nunc in ea quaestione casu praecurremus, et explanabimus. Cum denique ad esse videtur apprehentio rei possessae; nam quamvis nulla vera, et naturalis traditio intercesserit, creditur tamen rem ad locatorem pervenisse, ab eo quod deinde ad conductorem reddiisse. itaque civilis traditio intervenisse praesumitur, quae eandem vim habet, ac naturalis traditio, inducitur quod a lege circuitus vitandi causa quoties penes eum residet res, ad quem ex mente contrahentium ultimo, et ad extremum reversura erat. Cuius civilis traditionis passim in jure nostro suppetunt exempla, ut videre est in leg. 1. §. si iusserim 18. leg. quod si meo nomine 18. §. si venditorem 2. leg. inter dum 21. leg. quandoque 51. ff. h. tit. leg. certi conditio 9. §. ult. leg. singularia 15. ff. de rebus cred. leg. qui negotia 34. ff. mandati. alia tradit Cujac. lib. 1. Gefroy Pap. in leg. clausibus 74. ff. de contrah. empt. ubi videndus, qui civilem traditionem pro optime exponit.

12.
Proponitur alter casus, an sciens Dominus rei venditam suam rem conduxit illius dominium amittat.

Succedit igitur alter casus, videlicet, utrum Dominus rem suam scienter ab alio conduxit, ipsius rei dominum videatur amitere? ad cuius resolutionem cum Tertiliano nostro distinguendum est; aut enim Dominus dominij sui conscius rem quasi alienam conduxit, an quasi suam proprij in dubio

acce

accepit. si Dñus sciens rem suam ee, eam quasi alienam Conduxit, illius Dñium n amittit
nam locatio n sit titulus habilis ad translationem Dominij, ut Constat ex nra leg. in
fine. ex leg. qui n solet. 39. ff. locati. leg. sigs. officium. 9. ff. de rei vindicatione
Cum tum Dñium solo animo, et volunt. amitti n possit. leg. sigs vi. 17. §. de
fra. ff. h. tit. leg. traditionibus. 20. C. de pactis, nulla utique militat in pp̃ta
re rão, ex potestate Cuius amissio Dñij possit induci, ut recte docent in nro
tex. Aurs. Barth. Paul. Castr. Ripa, Alex. et alij, quos subscribit Pereg. Barb.
ad leg. si alienam. 12. ff. soluto matrim. n. 100. et 101. Dñium enim, ut ami
tatur, factum Dñi proprie requirit: veluti traditionem ex iusta cã acquirendi
Dñij alteri factam, aut proiectionem, seu derelictionem rei. debet itaque Dominus
si vult rei propriae Dñium amittere, eam ex legitimo titulo alij tradere, puta
ex tit. emptionis, donationis, mutui, stipulationis; vel illam proijcere, ut pro
derelicto habere: nam ex facto derelictionis, seu proiectionis tanquam legitimo,
et a jure aprobato amissio quoque Dñij statim inducitur, quoniam ex illo viam
acquisitioni Dñij aperire lex voluit. §. qua rãe. 47. inst. de rer. diuis.
ubi notat Repetentes. leg. 1. et 2. ff. pro derelicto, Bened. Pinel. lib. 1.
select. cap. 9. Cepola ad tit. ff. pro derelicto. solo autem animo, et voluntate
Dñium amitti n valet: rão quippe animi, et voluntatis nimis leue fundamentum
e ad abijciendam rem tanti momenti, et noluit lex prudentissime [illegible], ut res
magnae profecto estimationis, et in ee acquisitionis effectiva, ut notant Inter
pretes in §. sed itaque discretis. 14. inst. de action. ex tam leui cã amitteretur.
n satis e qd. ad amissionem Dñij, quod quis Dñium ee nolit; valde elegans e in hac
re Coparão, qua utit Modestinus in leg. 34. ff. de pactis ex quo obseruat Cuiac. ubi nup. sicut
enim n desinit ee mihi agnatus, quem dixi nolle meum ee agnatum, aut de quo pepigi, ne agna
tus meus eet, ita n desinit mea ee res, quam dixi nolle meam ee, aut quam pepigi, ne mea eet, sed
mea fiet nudo pacto: nam sicuti ius agnationis sola voluntate n tollit; ita pariter domi-
nium ex sola rãe voluntatis amitti n pot; aliud obseruat in possessione, sed de hoc postea
in sequenti casu.

13 impugnat nuper tradita doctrina

Hec tamen doctrina ex eo valde dificilis reddit, q. licet sola rão animi,
et voluntatis, dominij amissionem n possit inducere; attamen in psenti debet dominus
qui rem suam, ut alienam, sciens ppriam ee, Conduxit, illius dominium amitere, q. cum volun
tate dominij amitendi Concurrit titulus habilis ad ipsius translationem, donatio scilicet,
qui ex animo amitendi dominij, et ex actu Conducendi aperte satis elicit. Plane qui scit
dominij Concius rem suam a titio, n tanquam ipsius ppria, sed ut titij, ab eo in Conductionem

accepit

accepit, vult quidez rei dominiuz amitere, illud que in titiuz transmitere; naz quez naz obscuro illius post alia ee mens, nisi ut desinat dominus ee, et titius dominus simul efficiat. sed ad transmisionez huius dominij n sufficit titulus locationis, et conductionis, quippe locatio non mutat dominiuz leg. n solet 39. ff. locati: quo ex mente domini conductoris facile colligitur, ad translationez dominij, donationis titulus interuenire arguo tex in leg. cuius per errorez 53 ff. de reg. iur. Ratione igitur huius tituli ex mente conductoris elicit, et cuz illius voluntate coniuncti, debet rei conductae dominiuz ad locatorez transire. Quod perfecto et vero contractus efficacit etiaz persuadet: quia cuz rei propriae nequeat dari conductio, q in compossibilis cuz dominio leg. quirez 20. cod. de locato. leg. quirez 15 ff. deposit, ne dominus conductor contrahendo ludere, iocari uideret, eo animo credit conduxisse, ut in locatorez dominiuz transferret vt sentiunt Anton. Gomes. ad leg. 45. tauri. n. 66. et P. Barbos. ad leg. si alienaz 12. ff. solut. matrim. n. 100. Satis ergo manifeste probat, et ex voluntate domini conductoris, et ex ipso actu conducendi, dominiuz in locatorez transferri debere, quoniaz habilis ex vtroque ad illius transmisionez resultat donationis titulus ut ex supradictis aparet.

14 Tradit illustrata Bart. et Paul. Castrens. sententia ad pdictaz difflatez

Hanc difflatez parui faciunt Bart. et Paul. Castrens. ad nraz texn, imo ut prorsus exteraz, et â re penitus alienaz contemnunt, illius suppositez negantes: itaque affirmant, voluntatez donandi in domino conductore falso in hac specie supponi; naz quez dominus, qui sui dominij conscius rez propriaz, ut alienaz conduxit, donandi voluntatez non habet, nec demonstrat quidez; ad hoc quippe tantuz conduxit, ut rei possessionez dimitat, et in locatorez transferat; res pro cuius vult valere contractuz. Qui enim rez propriaz, ut alienaz conducit, nequit donandi animuz habere, quia si donare vellet, vtique rez, ut suaz propriaz, n tanqz alienaz in conductionez acciperet: naz que vera donatio de re propria fieri debet alienae autez rei inutilis leg. 1. in princ. ff. de donat. § alie 2. inst. eodez tit. Si enim dominus rez, quaz conducit, vellet locatori donare, n inscriptione rei alienae, sed titulo rei propriae eaz in conductionez acciperet, ut donandi animuz omnibus expresse demonstraret. Plane cuz quis rez suaz â titio tanqz ipsius propriaz conducit, quomodo, quaeso, pot velle titio rei dominiuz distribuere, si iaz eiusdez dominuz supponit? Iste titulus rei alienae â domino rei suae in conductione constitus, donandi voluntatez penitus excludit; possessionisque amitendae et in locatorez transferendi animuz duntaxat ostendit, vt recte existimabant Bart. Paul. Castrens. quoruz sterilez et aridez conceptuz sic irrigandez et illustrandez censebaz.

15 Proponit et exponit opinio P. Barbos.

Petrus Barbosa ad dict. leg. si alienaz 12 ff. solut. matrim. n. 100. et sequenti authumabat, quod licet dominus conductor, qui sciens rez suaz ee eaz in conductionez accepit, vellit eaz locatori donatez nequit tamen illius dominiuz amitere, neque in locatorez

trans

transferre, qd. putabat locator rei locatę dominium ex antiqua causa ad se pertinere et se illius verum dominum ex antiquiori titulo firmit. credebat, propterea quem rem ut suam propriam conductori domino in locationem dedit, quare illius dominium ad eum transire non potuit: nam quis vellet dominus conducendo in eum transferre dominium, illi tamen quem rem non valet, qa. eam putasset rem suam ēē, deficit animus acquirendi dominij, sine quo illius acquisitio celebrari non pōt, quamtumuis vellit dominus illud transmitere leg. si ego 18 ff. de reb. credit. (de cuius vera inteligentia et conciliatione cum leg. cum in corpus 36 ff. de acquir. rer. dom. consulendus ē dom. Vela, qui plures et plura refert lib. 1. opusc. cap. 24 ex n. 10. usque ad 18. et de donat. cap. 8. n. 5) et ex leg. de eo 3. §. sublilius 8 ff. de cond. cā. data. secundum extensionem glosę ad ntrum txtm verb. quasi in fin. Bart. n. 5. Areten. Columna 2 ad fin. quos refert P. Barb. d. n. 100. Dom. Vela lib. 2 opusc. sect. 2. cap. 8. n. 10. et 11. etenim donatio sine acceptatione affectum non hit leg. si absenti 10. ff. de donat. Chesius lib. intr. stat. iur. cap. 32 Dom. Vela de donat. cap. 6. §. unic. n. 20. et 21. Cum ergo in utilis sit donatio ex defectu acceptationis, seu animi acquirendi dominij nequit in locatorem transferri dominium; repugnat enim, eum dominum effici, qui ex antiqua cā, se verum dominum rei ēē credebat. ex quo infert rei conductę dominium apud dominum conductorem procul dubio manere: nam pōt quod qd in utili constituto donationis titulo residet sola voluntas, q ut diximus non sufficit ad amissionem dominij d. leg. si quis vi 17. §. diferē ff. h. tit.; ex alia rāē non pōt amitti dominium, nempe qa. quotiens vult quis dominium dimitere, simul que in alium transferre, illius iactura non aliās inducit, quam si pervenit illi quem sitem, in quem transla rem voluit. optimus txt in leg. nec utilem 20 ff. ex quibus cās maior. diversum profecto ius in possessione obtinet leg. qd meo nomine 18 §. si furioso 1 ff. h. tit. sed de hoc postea in sequenti casus expositione dicemus.

16 animus continuandi dominium illius acquisitionem de nobo non inducit. secus in possessione.

Ex quibus etiam colligit locatorem, qui rem in locationem dedit putans se illius dominum ēē, eius dominium quęrere non posse, quamtumlibet se illud retinere proclamat: licet enim animus retinendi possessionem, quam quis se hēre putavit, inducat illius acquisitionem de nobo, ut enixē defendit Bart. cōit receptus in leg. possideri 3. in princ. ff. h. tit. n. 3. per txtm in leg. 1. §. 4. ff. h. tit. ex eo, qa. animus conservandi continet voluntatem acquirendi, quoniam voluntas ad conservandum inducit, et extendit ad incipiendum leg. posthumus 12. §. ult. ff. de iniust. rupt. leg. qui ex liberis 11. §. testamento 2 ff. de bonor. possess. 2m. tabul. leg. qd vulgo 11. ff. pro emptor. leg. etiam si 2 Cod. cōia utriusque iudicij et propterea, qui occupat rem animo continuandi possessionem, nō vera alienam, sed quam tamen ex atiqua causa suam ēē credebat, possessionem de nobo querit, et legitimus rei possessor constituit: veluti si occupat fundum, cuius possessionem, si prius apprehen disse lapsu me morię putat, aut quod eius procuratorem accepisse sibi aliquo errore persuadet. docet pluribus relatis Anton Gomez ad leg. 45 tauri n. 41. ubi late fundat, et pōtius adducta iura refert aliaque hanc sententiam, quam optime et elegant probant; Animus continuandi dominij, qd quis suum

esse

ẽẽ existimauit, illius acquisitionem de nobo nequit inducere. Cuius diuersi iuris rão in eo Consistit, q.ª dominium non amittit solo animo, nisi quærat illi, in quem dominium transactum voluit d. leg. neque Stilem 20 ff. ex qq. cũi maior.; possessio autem solo animo statim amittit, tametsi illi non quærat, cui ego quesitam voluit d. leg. qd meo nomine 18 §. si furioso 1. ff. h. tit. quare animus continuandi dominij, qd reuera nec vacat, nec recessit â uero domino, nouam illius acquisitionem nequit inducere; animus v.º continuandæ possessionis, q.æ p facto iam vacat, nouam illius acquisitionem facili pot inducere, et operari. obseruat ex Immola et Iason. D. Barbos. ad d. leg. si alienam 62. ff. solut. matrim. d. n. tot.

17 Obstat superiori sententia Ex his oibus concludit D. Barbosa ubi sup., qd licet dominus, qui sui dominij conscius rem ppriam, ut alienam conduxit, habeat animum illius donandæ, et in locatorem transferendæ, nequit eius dominium ad locatorem transferre: nam cum rem ex antiqua cõ suam ẽẽ putasset, n. pot effectum hẽre donatio ex defectu acceptationis, seu animi acquirendi dominij: quare uirtute illius dominium locatori acquiri n. valet d. leg. si ego 18 ff. de reb. cred. d. leg. si absenti 10. ff. de donat. Neque item rõe animi illius conseruandi, quoniam animus continuandi anticuum dominium, eiusdem acquisitionem de nobo nequit inducere. Nec obstat doctrina Bart. in leg. gerit 88 ff. de acquir. hered. n. 31. asserentis, qd animus continuandi dominium inducit illius acquisitionem de nouo, cui subscribit ibi Aretinus column. penult. et Crotus in leg. frater â fratre 38 ff. de condict. indebit. n. 86; nam pt.ªqq. qd hanc Bart. sententiam impugnat Bulganus in leg. 1. cod. qui admitti ad Bonor. possess. n. 54, illius doctrina pcedit in herede adeunte hereditatem, et sic q.ª dominium reuera uacabat. Licet enim p morte testatoris n. dicant eius bona vacare, q.ª hereditas, q.æ illius psonam representat, eorum dominium nunqq interruptum retinet et conseruat leg. liber homo 13 §. si seruus 2. ff. ad leg. Aquil. leg. post additam 15. ff. de interrogat. in iur. facien. leg. n. minus 31. §. 1. de hered. instit. leg. qd seruus 56 in fin. ff. de stipulat. seruor. cum plurib. alijs, quas refert Valent. lib. 2. illust. tract. 4. de acquir. hered. cap. 1. n. 6. tamen quantum attinet ad heredem institutum vacare dicunt, quippe ad illorum acquisitionem, voluntatem, verbis, vel factis explicatam opus hẽt heres leg. 1. leg. 2 leg. si ex asse 10. leg. p herede 20 leg. qui ex duobus 53 cum sexcentis alijs, quas adducit Valent. d. lib. 2 tract. 4. cap. 4. n. 1. §. extraneis autem 5. inst. de hered. qualit. et differ., mediante qua retro dominus fuisse censet, tanqq si ea bona in alterius dominio nunqq fuerint leg. heres 54. ff. de acquir. hered. cum quidem voluntatis explicatio necessaria utique n. foret, si dominium tanqq nunqq vacuum cum continuaret. Ut contingit in suis heredibus, qui sine aditione vel p hereditis gestione statim ipso iure heredes existunt leg. 1. §. qui sũt in potestate 2. ff. si quis omis. cã testam. leg. si optio 13. ff. de option. legat. leg. Iulianus 83. ff. de cond. et demonst. §. sui autem 2 inst. de hered. qualit., quoniam rãpu illorum nunqq vacat dominium, imo in illos, ut iam antecedenti

Dominii

dominos continuat, ut qui semper eorum proprium transfert leg. in suis 11. ff. de liber. et posth. Valent.
lib. 3 illustr. tract. 3 de suorum hered. iur. et successi. cap. 2 n. 2, 4 et 5. Cum igitur dominium rerum here-
ditariarum respectu heredis extranei vacare videatur, animus continuandi dominium hereditatis,
quod putabat haeres, pro defuncto acquisitum, inducet acquisitionem de novo dominij vacantis respectu
heredis: quia tunc incipit in dominio militare eadem ratio, quam assignavimus supra in possessione vacante.
Si autem dominium non vacet, sed penes eum remaneat, qui voluit illud transferre, et continget
in nostra specie, animus continuandi dominium novam illius acquisitionem inducere non valebit,
docet, licet non ita illustret P. Barb. ad d. leg. si alienam 12 n. 102.

58.
adhuc roborat superior doctrina et solvit quaedam obiectio D. eam n. ante proposita.

Haec tamen interpretatio P. Barb. adeo obscura est, ut potius difficultatem augeat,
quam diluat, et insuper a veritatis via perfecto declinat. Quare ea in suo habita longe verius, et
expeditius dicendum, et asserendum est, solum animum continuandi dominium, novam illius acqui-
sitionem inducere nunquam posse: nec offendit doctrina Bart. superius allata, quae quidem minime
contrarium probat, quippe solus animus continuandi dominium hereditatis, acquisitionem dominij
rerum hereditariarum de novo non inducit; nam praeter animum titulus quoque ad acquisitionem dominij
necessario desiderat. Quod ut clarius perspicue verum appareat, duplex casus distinguendus erit. Aut enim
heres habet animum continuandi dominium rerum hereditariarum, et quaerit de inducenda acqu-
isitione dominij, quod quidem revera penes defunctum testatorem extitit; aut vult heres detinere
dominium, et dubium est circa inducendam acquisitionem dominij, quod putat defuncti fuisse,
penes eum tamen nunquam certe recedit; in 1.o casu quamvis heres volens continuare dominium
illico dominus efficiatur, dominij tamen acquisitio ex solo animo non orit, sed inducitur ex titulo
additionis, qui quidem licet ex animo producat, et tamen immediata causa acquisitionis domi-
nij. Itaque heres non ex eo rerum hereditariarum dominus distinuit, quia scilicet voluit illarum
dominium continuare, sed imo, quia hereditatem adiuit. Est enim additio, quae fictionem here-
ditatis cessare facit, eamque in proprium heredis patrimonium convertit. leg. legatum 80. ff. de
legat. 2 leg. cum heredes 28. in principio ff. h. tit. leg. 1. ff. de separat. leg. 1. §. Scaevola
15. ff. si quis testam. liber. ea. cit.a leg. procuratorem 90. §. 1. ff. de acquir. hered.
docet Valent. lib. 2 illustr. tract. 4. de acquir. hered. cap. 1. n. 16 et lib. 3. tract. 1.
cap. 4. et 6. et repetentes ad §. in extraneis 4. inst. de hered. qualit. quod me herede
comprehensit Bart. in d. leg. gerit 88. n. 31. non recte intellectus a P. Barbosa, namque
ibi expresse docet additionem hereditatis ex animo continuandi dominium recte colligi
ex quo additionis titulo novam dominij acquisitionem indui affirmat. In 2.o autem casu
quo quaerit de inducenda in nova acquisitione illius dominij, quod revera penes defunctum

nunquam

nunq remansit, sed eius fuisse putauit hæres, securè affirmandum est, nullam in hac specie dominij acquisitionem induci posse, quippe nequit hæreditas in hæredem transferre dominium, scilicet, quod ipsa non conseruauit d. leg. cum hæredes 23 in princ. ff. h. tit. sed usucapiendi duntaxat causam ad hæredem transire leg. plerique 3. ff. pro hærede leg. ult. cod. eodem tit. Anton. fab. in rati. ad leg. pro hærede 11. ff. de petit. hæred. Cuiac. in comment. ad tit. cod. pro hærede Duaren. in parafrasi ff. ad eundem tit. D. Hieronim. de Asitta in rubric. ad tit. cod. de usucap. pro emptor. n. 161. constat ergo ex solo animo continuandi dominium in nullo casu hæredem dominium de nouo quærere posse; in primo namque ex legitimo additionis titulo ei adquirit in 2.º v.º quia deficit titulus, sola usucapiendi conditio ad illum transit. ig.º stat optimè, quod in nostris terminis ex solo animo continuandi, et retinendi dominium noua illius acquisitio non inducat.

19 Si locator sciat rem conductoris esse illius dominium acquirit, idem aliquo dubio quando res ut propria conducit.

Sin autem prosequitur P. Barbosa ad d. leg. si alienam 12. n. 102 sciret locator, quod res propria conductoris erat, propterea quod ex parte illius daret præsumpta acceptatio, quia tunc potuit translatio dominij ex titulo donationis effectum habere, pro conductionem rei propriæ amittet, et procul dubio in locatorem transferret dominium. Id quod ex parte ait, demonstrare Tertylianum in nostra leg. si aliquam rem 28 cum docet considerandum esse utrum quis rem suam ut propriam, vel tanquam alienam conducat: l aperte indicans propriam ut alienam in conductionem accepit non amittit dominium; quia cum locator tanquam suam locauerit præsumpta donationis acceptatio cessat, et sui dominij amissio nequit induci: si v.º rem ut propriam conduxit, et locator eam tanquam rem antea conductoris in locationem dedit, translationem dominij acceptare, et rem ut suam locare uidetur, ut ita possit ualere locatio, quare in hoc casu effectum habet donatio, virtute cuius dominij amissio, et translatio recta iuris ratione inducitur: quoniam ex uerbis contractus manifeste aparet, conductoris mentem esse, rei suæ dominium in locatorem transferre elegans textus in leg. quædam mulier 77. ff. de rei vindic. et mentem locatoris esse, acceptare donationem, et rei locatæ dominium sibi quærere. Deducit itaque, quod si ita celebret locationis contractus; scio hanc rem meam esse, et nihilominus uolo eam à te conducere, quod amittit, et transfert in locatorem dominium. Eiusdem sententiæ prius docuit Aretinus ad nostrum textum Col. 2. post principium ubi etiam Ruinus. n. 6. Cum enim titulo rei propriæ res à domino in conductionem accipit, animus donandi in eo euident aparet, et simul acceptatio donationis in locatore deprehenditur manifeste: nullus quippe alius potest esse animus domini rem suam ut propriam

Conducentis, qz rei, iuz dominiuz in locatorez transferre, nec alia locatoris pot ee volun tas, qz donationez admitere, et rei dominiuz sibi querere d. leg. qdaz mulier 77 ff. de rei vindic.

20 Proponit tcis opinio, q ablatex Dductione a domino facta dominiuz amitti, et transferri abte n posse.

Ex opposito nec dominiuz amitti, nec in locatorez transferri posse, sive dominus rez tanqz alienaz, sive ut propriaz Dduxerit enixe defendunt Bart. ad nruz text. n. 8. Paulus Castro n. 3. Alexander. n. 20 Ripa. n. 26 et alij ex antiquioribus, quos refert P. Bart. ad d. leg. si alienaz 12 ff. so lut. matrim. n. 103, quoruz hec st potissima fundamenta; nempe qa cuz rez propriaz ut alienaz Dducit dominus, qz uis suaz ee n ignoret, et hoc etiaz locator sciat, nulla videt interuenire donatio: naz si rez locatori donataz vellet Dductor, utique rez n ut alienaz sed ut propriaz Dduceret: titulus quipe rei aliene Dductioni impositus donan di voluntatez excludit; donatio enim rei aliene inutilis e leg. 1. ff. de donat. ibi cuz res propria tanqz aliena in Dductionez accipitur dominiuz ex defectu tituli nec amitti, nec in locatorez transferri valet optimus et elegans adrez text in leg. dedi 3. §. sub titius 8. ff. de Ddit. ca. dat. ubi cuz quis proprios nummos tanqz alienos dedisset, docet Ulp. nummos accipientis n fieri: qa magis, qz dare, restituere nummos uidetr intelligit, cuz inscriptio aliene pecunie nummorez traditione adiecta animuz transferendi dominij penitus excludat ut optime docet D. Retes lib. 2 opusc. sect. 2 cap. 8. n. 10. et 11. et Anton. Fab. in ratil; si vero rem propriaz n tanqz alienaz sed ut suaz dominus in Dductionez accepit, tametsi donandi anim us ex modo Dducendi facile deprehendat, adhuc tamez nec amitti, nec transferri pot domi niuz: naz cuz titulus donationis sit fictus, et parit ficta traditio, nequit induci amissio et translatio dominij; quippe due fictionis simul Dcurrentes inutilez reddunt actuz, cui accedunt. Sicut enim servitus servitutis dari n pot leg. 1. ff. de usufruct. legat. de cuius expositione Dsulendi st Ant. Fab. lib. 19. Ddect. cap. 8. in fin. Donel. lib. 4 Dment. cap. 5 Scelama lib. 7 membran. egloga 48 Cuiac. lib. 17 quest. Papin. in leg. iribus 8 ff. de usufruc. earuzrer. §. mediuz d. ita similit neque fictio fictionis ee pot docet Bartol. in leg. si is qui pro emptore 15 ff. de usucap. n. 70: deinde qa duo specialia, veluti dupl ex fictio simul Dcurrere n poss leg. 1. Cod. de dotis promiss. leg. cuz post divortiuz 68 §. generat. ff. de iur. dotiuz leg. si vero 12 §. plane 2 ff. mandat. Quare ficta donatio et traditio dominij amissionez et translationez operari n valet. De Dcursu autez duplicis fictionis, et qn illius Dcursus prohibitus, vel a iure pmissus sit videndus Bart. in d. leg. si is qui pro emptore 15 n. 67. cuz sequentib., ubi late mana pesequit.

Quam

47

21

ad mihi [illegible] sententiam, et nostris fundamentis respond.

Quae cum antiquiorum sententiam veriorem longe et subtiliorem, licet recla-
ment P. Barbos. ad D. leg. si alienam 18 n. 16 cum verb. sequen. et Anton. Gomez ad leg. 45
Tauri n. 66. quod iacta fundamenta suadent, et efficacius quidem alia, quae observabam et iam
statim proponam. Sit primum ex Tertylliani nostri mente, et verbis deductum; inquit Tertyllian.
in nostro textu, quod si dominus rem propriam conducat distinguendum esse, utrum ut suam, vel tamquam
alienam conduxerit et in illo casu locationis contractum inutilem esse affirmat, in hoc autem valere
docet. et omnes interpretes in eam sententiam unanimiter exponunt, et uno ore fatentur. Ex quo
sic arguor: si facta conductione rei propriae amitti et transferri potest dominium, longe
facilius tunc transmitteret, quando res a domino ut propria conducitur, quoniam ut sentiunt
ipsimet P. Barb. et Anton. Gomez donandi animus tunc perspicue magis apparet;
sed in hoc casu amissionem et translationem dominii negat expresse Tertyllian: ergo in
nullo casu amissio, et translatio dominii ex conductione rei propriae valet induci.
Maior evidens, et apud omnes est in confesso; minor autem, inquam tota consistit dictis, sic obiec-
dictis si rem propriam a domino ut tali in conductionem accipit [illegible] Tertyllian. noster,
ut nuper vidimus, inutilem esse locationis contractum; sed inutilitas locationis dominii
translationem excludit necessario; namque rei ad locatorem transmissione et sic iam alienam
absque dubio utilis esset locationis contractus leg. quirem 20 Cod. de locat. leg. qui rem [illegible]
ff. de [illegible] leg. neque pignus 45 ff. de reg. iur. ergo amissionem et translationem dominii
in hoc casu, et absolute negat Tertyllian. 2um fundamentum (cuius miror quidem
interpretes non meminisse) adeo efficax et robustum est, ut cum quam amplectimur antiquorum
sententiam inexpugnabilem reddat, quod et vel [illegible] munita sane placeret. Deprimitur
etiam expresse ex nostro textu in vers. sequent. docet in eo Tertyllian. quod si dominus sciens
rem suam esse illam ut propriam conduxerit, ad valorem locationis multum referre, utrum
proprietatis respectu an possessionis duntaxat intuitu celebrata fuerit conductio, nam
si fiat solius possessionis respectu valida est; si vero proprietatis intuitu, inutilis dicitur.
Cuius vers. sic expendo: si excogitabilis est aliquis casus in toto iure, in quo ex condu-
ctione rei propriae posset inferri vera donatio, virtute cuius in locatorem dominium
transferat, albo lapillo signanter scribendus est hic, videlicet, quando quis rem suam ut propriam
sciens conduxit, de quo mentionem facit Tertyllian., sed tam longe abest ut in hoc
posset induci vera donatio, et dominii translatio, ut nec vel sola possessio 2um
[illegible] Tertyllian. dici videat in locatorem transferri: nullus ergo assignabitur

ut

ē in jure cau, inquo rei p prię dductio dominij translationem operari queat. Si enim ex dductione rei p prię scienter à domino rispu ipsius proprietatis specialiter tacita nō pōt esse si-uera donatio, nec dominium ad locatorem transire, ex quo eo sic ero dducendi modo poterit deprehendi donandi animus, qui possit in locatorem dominium transferre? ex nullo utique quoniam nō ē assignabilis alius in quo eluceat pariter donandi uoluntas.

22 asserit D. P. Barb. et cōtra intiquorum sententiam, ex dductione rei p prię nullam dominij donationem in nrā specie colligi posse sed possessionis tantum.

Nec ab hoc, quam sequimur huius verissimę sententię tramite deuiare nos poterunt rāes, quibus illius fundamenta euertere conat P. Barb. ad l. leg. si aliena 12 n. 102 cum duob. sequent. Etenim licet intendat psuadere donationem elicitam ex dductione rei p prię q. dominus rem ut propriam, vel tamquam alienam, hoc nō ignorante locatore, scienter dduxit, nō fictam sed psumptam donationem ē, et ideo veram; nam quamuis fictio veritatem excludat, psumptio tamen cum veritate concurrit, ut ex pluribus docet Valent. lib. 1 illust. tract. 3. cap. 1. n. 3 et 4 et coent ex hoc inferat D. Bart. ex doctrina ipsius, recte ex hac donatione ad locatorem transire posse, quod ut dicebat Bart. ex uero titulo et ficta traditione dominium transferri ualet D. Ro. inq. leg. 77 ff. de rei uindic. leg. quisquis 28 cod. de donat. negamus tamen psumptam donationem dominij, ut sentiebat P. Barbos. neque fictam donationem dominij, seu proprietatis, ut dicebat coīs opinio in nrā specie colligi posse; contendimus ergo, nullam donationem absolute dominij seu proprietatis in nrā hyppotesi interuenire posse (in quo declinamus etiam à cōi sententia) sed donationem possessionis, cuius fit mentio in leg. 1. §. si uir uxori 4. ff. h. tit. et in leg. uxr 46. ff. de donat. int. ex hac dductione rei p prię facili inferri censemus. quam doctrinam sequentibus rationibus manifeste ueram ostendemus.

In primis nō pōt ex tali dductione psumi, vel fingi donatio dominij, q. si dominus dductor rem locatori donatam vellet, illam ei expsē donaret, facilius nam quam actum donationis, quam dductionis pagere posset, ut patet: omissio igr̄ donationis, donandi animum penitus excludit. Quod vel eo maxime certissimum euincit, et sit 2a rāo, q. si animus dductoris eēt rem suam locatori donare, illius que dominium in eum transferre, donandi voluntatem utique nō explicaret dducendo, nam cum locatio, nō sit habilis titulus ad translationem dominij, ut nō solet 39. ff. locati, ipsamet factum dducendi aperte demonstrat voluntatem transferendi dominium in domino dductore deficere. Quae quidem rāes cessant pfecto respu possessionis, cuius donatio ex actu dducendi facile pōt psumi. l. q. ut valeat dtractus locationis debet saltem ad locatorem transire possessio; deinde q. ex ipso actu dducendi deprehendit manifesta uoluntas donandi possessionem; cum enim sciat dominus dductor se dductorem et simul possessorem ēē nō posse, quoniam dductio et possessio in eodem sub titulo, nō patiuntur leg. si quis ante 10. leg. quibona ide 19. leg. int dn 21. §. ult. ff. h. tit. eo ipso pt. dominus ad dducendum,

animum

animus transferendi possessionem aperte declarat. et denique licet Dni conductoris animus circa translationem dominii et possessionis ambiguus esset, itaut dicerni non posset, utrum dominium, an possessionem voluerit in locatorem transferre, adhuc debebat in hoc dubio interpretari animus ad donationem possessionis, quoniam facilius transfertur possessio, quam dominium: et quia translatio possessionis, quae optime per conductionem fieri potest, per quam dominii translatio numquam celebratur, et ideo in dubio ea est capienda interpretatio, quae rei gerendae aptior, et convenientior sit, l. quoties. 67. ff. de R. I. ubi Jacob. Gotofr. tum tandem hoc ipsum efficaciter persuadent fundamenta, quae in confirmationem loci sec. n. proxime anteced. adducebamus, quae hanc coniecturam verissimam ostendunt, et sine controversia relinquunt, facile quae huc aplicari possunt. si quidem facta conductione rei propriae donatio dominii neque ex animo Dni conductoris, neque ex natura contractus colligi potest, et ex utroque, tamquam ex patrio fonte fluit facile donatio possessionis, donationem dominii sine fundamento praesumere, vel aliquam necessitate fingere incivile est. meae igitur ex conductione rei propriae nullam dominii donationem in nostra specie praesumi, vel fingi posse, sed possessionis donationem tantum intervenire, ad quam Dni conducentis voluntas directo refertur. ex quo facile infertur, quod si dominus, qui conducit, non possideret, inutilis esset locationis contractus, nisi in penes locatorem recideret possessio. l. si ex aquo. 21. ff. de usucap. de qua postea dicemus.

23\.
Exponitur text. in l. quaedam mulier 33. ff. de rei vind. et solvitur difficultas ex eo deducta.

Minorem difficultatem involuit text. in l. quaedam mulier 33. ff. de rei vind. de tamquam inexpugnabile praesidium opinionis suae adducitur a Petro Barb. licet enim in eo, asseret Ulp. ex conductione rei propriae dicenter adeo facta, dominium in locatorem translatum censeri, advertendum tamen est, hanc transactionem dominii non fieri ex aliqua donatione praesumpta, elicita ex conductione, ut ipse credebat, sed ex vera, et expressa donatione, ut satis aperte docet Ulp. ibi: quaedam mulier fundum suum non marito donavit per epistolam. quare stat optime, quod ex vera donatione transeat ad locatorem dominium intercedente scilicet traditione quae ut docent ibi Cujac. in recit. et Ant. Fab. in ration. supplet traditio fictione iuris, tamquam si re vera intercedisset, eoque donatarius possessor rei donatae ipso iure evenisset; deinde, quia ex conductione facta a mulie-re;

liere donatrice colligitur etiam traditio circuitus vitandi causa, sicut
obcandus verus deprehenditur. quod ex retentione ususfructus. l. quisquis
28. C. de donat. l. pen. et fin. C. Theodosiano. eod. tit.
in alijs pluribus casibus, ut dicebamus sup. n. 11. in fin. vel quia mixta
quod ex vero, et expresso donationis titulo, et ex traditione a iure inducta,
transferat in locatorem dominium: quia ex vero titulo, et traditione
ficta, quod optimè potest celebrari translatio dominij, ut docent in nostro
textu Barth. Castrensis, et Cumanus. vel melius, et subtilius longe
asserendum est, transire ad locatorem dominium in dicta l. quaedam. 77. ex vera,
expressa, et valida donatione (quaeque constet de illius validitate
ponitur donatario facta) et simul ex vera, et reali traditione: namque
ut rectè observat Guido Pansirolus lib. 1. thesauri variar. cap. 39.
donatarius, cui fundus proponitur a muliere donatus tempore donationis
factus simul cum muliere in fundo donato existebat, ut ex verbis legis
constat ibi: proponebatur quidem in eo agro, qui donabatur, fuisset cum epistola
emitteret, quae res sufficiebat ad traditam possessionem. l. 1. §. generaliter.
l. quod meo nomine. 18. §. si venditorem. 2. ff. h. tit. iuncto ibi Cujac. in
recitat. epistola enim, cuius ibi fit mentio, cautio, et instrumentum donationis
erat, non vera, et vulgaris epistola, praesente donatario
scripta fuit. ut saepè in iure nostro cautiones factas inter praesentes,
et codicillos ultimarum voluntatum epistolas vocari legimus, quia epistolae
formam habebant, id est, quia ad instar epistolae incipiebant, seu a
causa salutatione initium capiebant: veluti hoc modo; Titio, Sempronio,
vel Domitio, felici, salutem. l. ulta. ff. de inst. act. l. Lucius. 24
l. Publia. 26. l. quintus. 70. ff. depositi. l. emptor. 47. §. 1. l.
epistolam. 52. ff. de pactis. l. ulta. ff. de constit. pecunia. l. Titius.
34. ff. de pign. act. l. 1. C. de remittenda, et habenda stipulatione
quae quidem cautiones epistolae vulgo apelatae non mitti, sed emitti dicebantur,
quia non mittebantur absentibus, ad quos verbum mittere vel mitti refertur

tur

tur, sed int. psentes fiebant, ut ditat aperte ex relatis verbis d. leg. 77. Add. enim mulier donatrix tempore donationis in fundo manere pponeret, et ex hoc facto quomodo possessio tradita diceret, si absenti donatori epistola missa fuisset. et ex txu in leg. filius 24. ff. de solut. pecun. et ex leg. n. epistolis 13 cod. de pbation. cum ergo vera, expsa que donatio, et simul realis traditio interuenisset in d. leg. quadam 77, debuit 2m. notissima iuris pria rei dominium in locatorem donatarium transferri. Sed enim v. oia, que p expositione huius 2i. casus hucusque diximus pcedunt q. quis rem suam ut ppriam vel tamqm alienam conduxit, qd autem obseruet cum dominus rem suam simplicit. in conductionem accepit. in quo articulo attendendum e inutilem ee locationem et conductionem q. in dubio respu ppriet atis psumit. facta locatio: ppterea inutilis, ut patet ex nro txu, et ex leg. qui rem 20 cod. de locato cum alijs supra relatis: itaque ex hac locatione dominium ad locatorem n. transiuit docent P. Barb. ad dict. leg. si alienam 12 alios referens n. 105. in fin. et 106. in principio.

24
... ponit et exponit alt. casus.

Sed iam se exponendum offert alt. casus, utrum scilicet dominus, qui rem suam sciens ab alio conducit illius saltem possessionem amitat. ad cuius explicationem hec babit distinguendu ss (q. crastine iam ss ferie) aut enim dominus sui dominij conscius rem suam simplicit., aut tamqm alienam, velut ppriam in conductionem accepit, et in hoc ultimo articulo, aut respu ppriet atis, vel in tuitu possessionis conduxit. Si dominus rem suam simplicit in conductionem accepit glosa in nro txu v. verb. quasi in fine com. fere recepta docet possessionem amitti; q. dominus conducendo demonstrat se nolle possidere, sed detinere tantum leg. si quis ante 10. leg. qui bona fide 19 leg. int. dum 21. § ult. ff. h. tit. et solus animus pdendi possessionis illius amissionem inducit leg. si quis uis 17 § differ ff. h. tit. ex aduerso possessionem in hoc casu amitti n. posse contendunt Bart. in nro txu n. 6. Rafael cuman. n. 5. et alij relati a P. Barb. ad d. leg. si alienam 12 n. 106. q. uidelicet ex inutili contractu, qualis e in psenti locatio leg. ad pbationem 23. cod. de locato nequit dici amissa possessio arguo txt in cap. n. pstat impedimentum de reg. iur. in 6. ipse tamen P. Barb. n. 107. utramque opinionem ita conciliat: inquit enim distinguendum ee circa modum locationis celebratae; si enim dominus dixit expresse se conducere rone ppriet atis, et possessionis, cum eque principalit. veniat in conductionem possessio arguo txt in leg. 1. et 2 ff. de peculio legat. pt. secdi. opinio

glosę ~~et antique~~ amittet possessio; quoniam in hoc casu illius amittendę animus manifeste adest leg. qd meo nomine 18 §. 1. ff. h. tit. sin vero simpliciter fiat conductio, quæ tunc proprietatis respectu celebrata intelligitur, vera est Bart. sentencia, et possessio non amittitur, cum illius amittendę animus nullus appareat. Huic sentencię libenter subscribimus, adiicientes tamen ad maiorem explanationem, quod etiam quando simpliciter celebratur conductio potest induci amissio possessionis, si dominum conductorem eam dimittere voluisse constet d. leg. qd meo nomine 18 §. 1. licet enim non solum amitti possessio, nisi quęratur illi, cui dominus acquisitam voluit leg. si me in vacuam 34 leg. qui absenti 38 in princ. et in §. 1. ff. h. tit. hoc tamen certissimum est, quando animus amittendę possessionis fuit conditionalis, vel destratus ad validitatem alicuius actus, non vero cum simplex, purus et perfectus est d. leg. qd meo nomine §. 1. ut dicebamus supra n. 5. et 6. Docent Ant. Gomez ad leg. 45. taurin. n. 24 P. Barb. ubi nunc n. 108. et Cuiac. ubi nunc ad predicta iura. Idem profecto asserendi debet, quando res propria tanquam aliena conducit; nam que etiam in isto casu non inducitur iactura possessionis ex solo actu conducendi ut docet Tertyllian. nostri ibi: et utrum quasi non meam rem conducam, an quasi meam: sic communiter ab omnibus intellectu, nisi constet aperte, dominum conductorem possessionem pure et simpliciter amittere voluisse d. leg. qd meo nomine 18 §. 1.

25 Prosequitur explicatio predicti casus et reiicitur contraria Alciat. sentencia.

Sin autem dominus rem suam ut propriam sciens conduxerit, quamvis dominium amitti non possit, ut late supra fundabamus, inducit tamen amissio possessionis communiter veriorem, et magis receptam opinionem, quam amplexantur Paul. Castren. ad nostrum textum n. 3. Alexan. n. 22 Ripa n. 29 in d. ~~~~ dist. 57 in fine, cui adhęret Petr. Barb. ad d. leg. si alienam 12 n. 109. Plane cum quis rem suam tanquam propriam conducit, habet animum dimittendę possessionis. Cum enim alia potest esse voluntas domini rem suam ut propriam scienter conducentis, nisi amittendę possessionis, ne aliter frustra laborasse videatur? nec quis aliamente, rem, quam conducit titulo rei proprię inscripsisse credi potest, nisi, ut possessionem amittendo, aliquid operetur? amittit ergo possessio ratione paius animi, qui ad illius amissionem sufficiens est leg. si quis vi 17 §. differentia ff. h. tit. Probat hanc sentenciam expresse Tertyllian. in nostro textu: docet enim, constituendam esse differentiam, utrum aliquis rem suam, ut propriam, an tanquam alienam conduxerit, ibi: multum refert, an quasi non meam, rem conducam, an quasi meam; ita ut in hoc casu, ~~ne~~ neque dominium, nec possessio amittatur, quia respectu proprietatis censetur facta locatio in illo autem possessio saltem amittatur, quoniam ratione illius videtur locatio celebrata: quem sic communiter ex Sauriant interpretes, quos sentit P. Barb. ubi supra n. 110; nec offendit contraria Alciati sentencia in nostro textu n. 8. asserentis possessionem in hoc specie ex inutili contractu, qualis est locatio ex defectu translationis dominij amitti non posse.

Neque

Namque omissa tertia solutione domini Petri Barb. n. 109. in fin. affirmantis, dominium quoque amitti, et in locatorem transferri, quae doctrina quam sit falsa ostendimus; verum certum est, quod ipse dominus Barb. ibidem refert, validam esse locationem rei possessionis: quare recte illius amissio ex utili locatione inferri potest. Et longe melius dicendum est, validitatem locationis non desiderari ad amissionem possessionis, tametsi ad illius translationem sit necessaria, quia ex inutili locatione virtute solius animi amitti valet possessio l. 3. §. si vir uxori. 4. ff. h. tit. unde potest solus animus domini rem suam ut propriam conducentis possessionis iacturam operari non habito respectu ad locationis valorem, qui utique necessarius non est ad amittendam possessionem.

26.

Opponitur Versiculus ultimus nostri textus, et exponitur.

Sed hec implacabiliter obstat ultimus versiculus nostri textus ibi: Et sciens me gerere, utique quasi proprietatis rei, amittere possessionem. In quo Tertullianus noster dat causam expositionis necessario requirit ad amissionem possessionis, quod specialiter rei illius celebretur locatio. ex quo satis aperte videtur inferri, non sufficere rem suam simpliciter ut suam conducere, ut amittatur possessio, sed necessarium esse, quod rei possessionis, specialiter celebretur locatio; huic tamen ingenti difficultati, omissa solutione Stripe ad nostrum textum n. 44. ad fin. quam ut divinatoriam merito contemnit dominus Barb. ad l. si alienam 42. n. 111, respondet ibidem ipse dominus Barb. versiculum ultimum nostri textus nec allatum suppleri debere; ita ut, etiam ratione possessionis intelligatur facta locatio, quamvis hoc expressum non sit, quando ex verisimili mente conducentis colligi potest argumento textus in l. Cum Imperator. 34. ff. de leg. 2. itaque deducitur, credi celebratam locationem ratione possessionis non solum quando specialiter rei illius facta est, sed etiam res propria simpliciter ut talis conducitur; quia si in illo casu adest expressa voluntas amittendae possessionis, in hoc utique versatur animus satis apertus elicitus ex modo conducendi, qui ad amissionem possessionis abunde sufficit. ceterum licet hec interpretatio penitus contemnenda non sit, ei tamen accessere, nec sibi animus, nec litera nostri textus permittit: quoniam nullus alius est inter versiculum penultimum et ultimum nostri textus differentia constitui circa valorem locationis, et amissionem, translationem que possessionis, nisi quod in versiculo ultimo expositus

ani:

animus amittendi possessionem illius amissionem, et transactionem inducit et quarta locationi conservat, cum haec omnia declarata voluntas in versiculo dicti operetur; inter quos longe adesse discrimen proposita per Cyllani distinctio, mihi facile persuadet. Credebam itaque, utrumque versiculum in hoc differre quod in penultimo agitur dumtaxat de amissione possessionis, in finali de amissione et translatione simul: interque concipere distinctio, quippe ad amittendam possessionem solus animus sine titulo sufficiens est, ut nuper probabamus ex l. 1. §. si vir uxori. 4. ff. h. tit. ad translationem autem propter animum titulus quoque desideratur. l. si me in vacuum 34. l. qui absenti. 38. in princ. et in §. 1. ff. h. tit. de quo late sup. n. 5. et 6. licet enim qualibet voluntas non possidendi, nos statim possessores destituat, neque tamen alios simul possessores efficere, nisi interveniat aliquis titulus ex potestate cuius fieri valeat possessionis translatio. Quoniam et cum quis rem suam simpliciter ut propriam conducit, animus amittendi possessionem illius amissionem inducat, eius tamen translationem neque operari, ad quam necessario requiritur, ut specialiter celebretur locatio dicta possessionis, utque specialis mentio possessionis illius deserbet, et sic adsit titulus habilis, mediante quo transitus possessionis celebrari valeat.

[27.] Quoniam ergo res propria simpliciter et talis conducitur, tamen sit ex animo domini conductoris amittatur possessio, illius tamen transactio [illegible] neque inducit: quippe inutilis censetur esse locatio, tanquam principaliter facta de dominio: et quod legis similiter verum esset, ea ad possessionem rei conductae penes locatorem rece dicet: quoniam depositio rei propriae, pro quo celebrata creditur locatio, illius validitati resistit, et locus [illegible] sic intelligendus in l. ei a quo. 21. ff. de usucap. de cuius vera expositione consulendus est Dominus Barb. ad d. l. si alienam. 12. ex n. 143. et Cujac. lib. 7. quaest. Africani, ad l. si de eo. 40. §. ultimo. ff. h. tit. si vero res propria rave possessionis specialiter animo induci tione accipiatur, amittitur, et similiter transfertur possessio, mediante dicta locatione, quae ipso rei potest de re aliena celebratur validus est.

Praeter explicatio dificilis, est remissio ex ponenti aliqua jura.

[illegible]

est, sicut possessio locatarii sit, sicut ipsi consent conductoris leg. cum et sorti 35 §. ult. leg. si pignus 37 ff. de pignorat. action. Barbos. d. numero 111.

Sicut pariter valet precarium rei alienae possessionis, vel proprie siue possessio illius specialiter celebretur leg. certe 6. §. ult. ff. de precario quamvis usucapio rei proprie inhabile sit leg. in rebus 4. §. item si rem 3. ff. eodem leg. neque pignus 45 ff. de reg. iur. item emptio et venditio leg. si in emptionem 34. §. rei suae § ff. de contrah. empt. tametsi rei proprie emptio reprobata sit leg. suae rei 16 ff. eodem d. leg. neque pignus 45. Nec officit textus in leg. debitor 40. in principio et in §. 1. ff. de pignorat. action. in quo ideo inutiliter cadit emptio rei proprie, cuius vera possessio penes venditorem remanebat, quia nil de possessione vendenda specialiter dictum fuit. Unde credit facta venditio respectu proprietatis, quae tamen itaque in radice vitiosa fuisse videtur leg. si a quo &c. docent Arias de Mesa lib. 1. variar. cap. 33. n. 11. Cuiac. lib. 3 respons. Papin. in d. leg. debitor 40. Anton. Fab. in rati. ad dict. leg. si in emptionem 34. §. rei suae § et Iacob. Gothofr. in d. leg. neque pignus 45. cum exempla adducit Tertyllian. in calce textus ad comprobandam validitatem conductionis rei propriae in ratione possessionis specialiter celebratam. Eam igitur elegans differentia inter utramque versiculum, quod si quis rem suam simpliciter et suam conducit ex hac conductione duntaxat inducitur amissio possessionis; cum autem rem propria respectu possessionis specialiter in conductionem accipit, amittit, simul quae transfert possessio, et utiliter locationis contractus.

28. exponit ultimum casum.

Succedit iam proponendus ultimus casus, utrum scilicet possessio a domino conductore amissa, locatarii quaeratur. Ad cuius expositionem brevissimo calamo (quia ferialis tempus ab exercitio cessare cogit) observandum est, quod aut validiter locatio, vel inutiliter celebrata fuit. In illa specie possessio a conductore amissa locatarii quaeritur virtute locationis in eum translata, in hac vero possessio amissa ad locatorem non transit. Siquidem si dominus rem suam rationae possessionis specialiter conduxerit, vel respectu proprietatis et possessionis simul, eoque principaliter in locatorem transfert possessio. Sin autem rem simpliciter aut ut propriam, vel tamquam alienam conduxerit, possessio locatori non acquirit, quod tamen certissimum est.

habito

habito respectu ad locationem; alia autem ratione poterit quidem locator possessionem acquirere: vel sui animo illius retinendae, qui prout dicebamus supra n. 6. animus continuandi possessionem, notabiliter illius acquisitionem inducit docet l. Barbos. ad d. leg. si alienam 12 n. 112 apud quem videri possunt alia, quod huius nostri textus elucidationem spectant, quae iam vela colligimus.

Cedant in laudem et gloriam omnipotentis Dei.

[illegible]

<<

Academicus Tractatus ad titulum ff. De Acquirenda vel amittenda Posessione.

De D.n Antonio de Arguelles.

Merito Augustae huius Salmanticae Matris Academiae veneranda lex, titulum de acquirenda posessione, vespertinis Caesarei Iuris Antecessoribus 1.o anno elucidandum praescribit. cum enim Dominia rerum a naturali possessione coepisse ex Nerva filio doceat Paulus in l. 1. § 1. ff. h. nostro tit. maximaque Iuris nostri pars circa modos acquirendi Dominii versetur, testante Vlpiano in l. ult. ff. de legib. eos, quibus praecipuus docendi munus incumbit ab ipsius tractatione posessionis exordium capere Iuris Conditorum votis, et meliori longe docendi rationi apperte videtur consentaneum. in hac ergo satiua Provincia Magni Imperii Iurisque nostri Iustitia desideria vestra (nobilissimi, et charissimi Auditores) hoc semestri pro ingenii facultate felicia reddere conabor, aliqua selectiora ex Interpretum meliori notae, et praeclarissimorum Antecessorum limpidissimo fonte hausta praestabo. ea tamen cura et labore nostro conflata, ut quasi nova in unum coalescant, et novam quodammodo speciem efficiant. non nulla minus vulgari modo componam. et in nimis diffusis huius operis terminis tramites ab Illustrissimis Antecessoribus non dum calcatos parabo. non ut eos carpam, qui haec non tentaverunt, quoniam et insignia nobis commentaria reliquerunt, et unusquisque sui genii ducit studiis; sed ut hoc opus semitas nondum notas apperiens Iucunditati vestrae, et utilitati magis deserviat, valete, et ultra fatta vivete.

Caput 1.um

De Ethymologia, significatione, et definitione Posessionis.

Ad Rubricam.

Radix duplex ethymologia possessionis

Iurisconsulti nostri Stoycorum Doctrinam sectantes, a quibus imbuti fuer.

fuerunt, in pertractandis rebus prius de cognitione nominum, quam de rei substantia maiorem diligentiam quaesierunt, hoc tanquam necessarium fere putantes, ut constant ex leg. 1. in princ. ff. de iust. et iur. leg. 1. in princ. leg. 2. §. appellata 2. ff. de rebus cred. leg. donatio 35. §. 1. ff. de mortis causa donat. princ. inst. de testament. leg. 1. ff. de furtis. cum pluribus aliis. observat Cujac. in recitatione ad leg. 1. ff. de iust. et iur. et lib. 11. observ. cap. 37. et lib. 26. cap. ult. Barladorus lib. 1. rerum quotid. cap. 14. Meritus lib. 1. obs. cap. 10. Aulus Gellius lib. 13. noctium atticarum cap. 10. quare que in eorum verba veramque alii horum praeceptis sine reprehensione deliare non valemus. Ideo in tractatione possessionis Antistius Labeo scholae Proculeianorum Princeps, et aliique hunc imitantes ab ipsius possessionis, Etymologia exordium facimus. inquiunt quod ipsi in d. leg. 1. in princ. ff. h. tit. possessio a pedibus dicta est, ut habet vulgaris et Haloandri lectio: id est sit posessio, ac positio: quia naturaliter tenetur, quod ei insistit et pedibus incumbit. quam vulgarem lectionem praeter Accursium, Bartholum, et alios antiquiores in d. leg. 1. defendunt Conanus lib. 3. com. cap. 8. n. 1. Osvald. lib. 5. ad Donel. cap. 6. lit. A. Petrus Greg. lib. 1. syntag. cap. 13. n. 7. Gothofr. lib. 54. Pauli ad edict. in d. leg. 1. Ant. Gomez ad leg. 45. tauri n. 18. et alii relati a Valenc. lib. 1. Illustr. tract. 2. cap. 1. n. 1. quibus addendi sunt Molina de iust. et iur. disp. 22. Scipio Gentilis lib. singulari originum verbo possessio fol. 349. Contius lib. 1. disp. cap. 10. verum de praesc. cap. 33. n. 1. D. Hyeronimus de Oroz lib. 4. de apicibus iuris cap. 1. n. 1. quia quod Florentina vero lectio, possessio in d. leg. 1. a sedibus appellatur, quasi sedis positio; florentinam lectionem, ut meliorem longe, et veriorem tuentur Cujac. et Duaren. ad d. leg. 1. Contius lib. 1. cap. 9. Bellonus lib. 4. supputationum cap. 15. Donel. d. lib. 5. com. cap. 6. Vigl. in §. 1. inst. de testament. n. 10. Vaconius lib. 2. declarationum cap. 32. Gotofred. in d. leg. 1. lit. B. et alii plures relati a Valenc. et Oroz ubi nuper.

2\. Vere ostendi P[rimam] etymologiam

Utraque Etymologia ratione, et autoritate extabat munita, recte enim possessio cum vulgata lectione a pedibus nuncupatur in d. leg. 1. quasi pedum positio: quoniam frequenter contingit, ut possessio a pedibus initium capiat. Et lane quod alicuius fundi possessionem adipisci desiderat, necesse fere est ingrediatur ei quod naturaliter insistit ut ex Antistio Labeone censet Paulus in nostra leg. 1. id est vere, non ficte, et pro fundo fundo pedibus incumbit (sic enim verbum naturaliter in nostra iure accipitur, ut post Othom. et Brissonius de V. S. verbo naturaliter docent S. C. ita intelligendi in leg. Poenam 49. ff. de solution. leg. in causae 16. §. idem Pomp. 4. ff. de minor. leg. si quis in gravi 3. §. apertas 19. et §. seque tabulas 23. ff. ad Sylanianum.) deinde omnes illius possessionis fines circumambulare licet ut aiebat Paulus in leg. possideri 3 §. 1. ff. h. tit. et eius finibus pedes imponere, ut dicit Celsus in leg. quod meo nomine 18. §. 1. si venditor 2. ff. h. tit. unde pedes ponere pro possidere scribit Cicero Philippica 3. hodierno die tyrannus tres Veripsit longo intervallo in possessionem libertatis pedes ponimus. et constat ex Deutheron. cap. 11. Iosue cap. 1. omnis locus quem calcaverit pes vester erit. huius rationis, et autoritatis ponderare moti nostri Septem partitarum iuris conditores, possessionem pedum positionem intellexerunt, leg. in leg. 1. tit. 30. part. 3. Patrio sermone dixerunt. posesion tanto quiere decir, como posimiento de pies.

3\. Vera quoque ostendi 2ª etymologia

Optime etiam possessio a sedibus nuncupatur, quasi sedium positio, quia possidere idem significat, ac posse sedere leg. possideri 3. §. ex divo 5. in fin. ff. h. tit. Cap. gentiles 9. dist. 1. cap. dilecto 23. extra de praeb. et dign. unde stylo I. C. multorum loca leguntur, quae domicilium, et possessiones quae habent sedes appellantur. leg. si is senatus 28. §. ult. ff. de statu liber. leg. in leg. censoria 203. ff. de V. S. et ideo sepulchra, quae sunt defunctorum perpetuae mansiones, et possessiones, aeternae sedes dicuntur in leg. si quis 40. ff. de relig. et sumpt. funer. et novella Valentiniani de sepulturis. iam enim olim aliquo retro tempore cives multorum, qui regiones mixtim sibi elligebant, sedes ponere dicebant, ut constat ex illo Virgilii lib. 1. Eneidos: hic illi urbem Patavi, sedesque locavit Teucrorum. et ex Ovid. lib. 1. de tristibus elegia 1. quam petant sedes, hospes in urbe liber. et lib. 4. elegia 1. hic ego solutus iaceo novus in sedibus. et ex Cicerone pro Cluentio. Celeratorum sedes atque regio. observat Savaro ad Sidonium lib. 2. epist. 8. Densthergus ad Rosinum lib. 3. cap. ult. Gutterus de veteri iure Pontif. cap. 9. cum sequentibus. Petrus Greg. lib. 1. syntag. cap. 13. n. 10. Illustrissimus Ramos, in d. academ.

tit. cap. 1. n. 10. et insignis alius Antecessor D. D.r D. Ant. de Antillon, et Salcedo, Regius in Pinciana Criminalis senator electus, quem excelsiora dignitatum culmina cito, pro meritis euehendus in hoc eodem tract. cap. 1. n. 34. cum seqq.

Ex quibus liquido satis apparet, utramque notationem, ubi possessio

4 admitti posse. quare utraque defendenda est: quoniam a Prudentibus simul tradita extat

Vtraque etymologia defenditur

ut constat ex d. l. possideri. 3. §. ex contrario. 5. ubi ad probandum, duos in solidum eandem rem simul possidere non posse, argumentum ab utraque possessionis notatione, ex dicto Labeonis deficit Paulus, illius quam ratione reddit his verbis: non magis enim eadem possessio apud duos esse potest, quam ut tu stare videaris in eo loco, in quo ego sto, vel in quo ego sedeo, tu sedere videaris. nec officit, utramque notationem, veram esse non posse, quia unica dumtaxat uti solent Jurisconsulti. l. 1. ff. de Iust. et Iur. l. 1. §. 1. ff. de pactis. l. 2. §. appellata 2. ff. de reb. cred. l. 1. in fin. princ. ff. de nouation. §. 1. inst. de testam. etenim nec nouum, nec inusitatum nostris Jurisconsultis est, plures, stoicorum more, nominibus notationes, siue alusiones tribuere, ut obseruant Cujac. lib. 11. obs. cap. 37. et lib. 26. cap. ult. Carlad. lib. 1. rer. quotid. cap. 14. Merillius lib. 1. obs. cap. 10. et constant ex l. 1. ff. de testam. milit. l. dignum. 3. ff. de digno in facto. l. 1. ff. de furtis. l. cui praecipua. 57. ff. de V. S. Docent Valenc. de lib. 1. tract. 3. cap. 1. n. 6. Vaz de lib. 4. cap. 1. n. 3. et duo antecessores nuper relati, de cap. 1. n. ult. haec tamen notatio, seu allusio nominis possessio cum intrinsece, ut facit definitio, illius naturam non explicet et ab eo, quod frequentius fieri solet desumpta sit, alios acquirendae possessionis modos non excludit. itaque et oculorum aspectu, clauium traditione et aliis factis possessio acquiri potest, l. quod meo nomine. 18. §. si venditorem. 2. l. inter dum. 21. l. quarundam. 51. ff. h. tit. l. clauibus. 74. ff. de contrah. empt. quare res mobiles, licet illius notatio possessionis non conueniat, recte possideri posse, contra Accurs. defendit Valenc. ubi proxime. n. 9. cum seqq. et iam de Ethymologia satis. quoniam haec, et abunde ab Antecessoribus profligata, et uelle tria sit, quam ut maiorem mereantur indaginem.

5 De possessionis Ethymologia ad eius significationes demonstrandas, et exponendas transeamus. Vbi possessio. Equivoce, multiplices significationes habere, apud omnes in confesso est; aliquando enim accipitur pro ipsa re, et corpore possesso:

possessio accipitur pro re possessa

in qua significatione a J.C. usurpatur in plurimis Iuribus ita intelligendis. l. Aemilius. 38. ff. de minor. l. Imperatores. 17. ff. de seruitut. rust. praed. l. Titia. 87. §. ult. ff. de legat. 2. l. uxorem. 41. §. legauerat 6. l. praediis. 31. §. titio. 2. ff. de legat. 3. l. 1. §. et si quis. 14. ff. si quid in fraud. patroni l. ult. §. patrimoniorum. 21. et §. praedicta. 25. ff. de muner. et honor. l. possessiones. 2. C. de probationibus. l. possessionem. 3. C. de igs. ignorant. verum minoris esse a Pontificibus, in cap. ex literis. 2. extra de consuetudine, cap. cum ad sedem. 15. de restit. spol. cap. possessiones. 61. 16. q. 1. a sacra pagina Mathei. cap. 19. ibi: erat enim habens multas possessiones. et Genesis. cap. 13. Abraham in possessione Auri, et argenti diues erat valde. ab authoribus purae latinitatis, ut constat ex Cicer. in Paradox; ubi sic ait: prata, et areas magno Estimant, quod ei generi possessionum nemo nocere possit. et in Catilina, qui magno aere alieno maiores etiam possessiones habent. et philippica 5. hic pecuniam vero estimat, possessiones nobat urbanas, et rusticas. et tandem a nostris legibus partitis Iuris conditoribus in l. 10. tit. 33. part. 7. ibi: Como si alguno dixere en su testamento mando a fulano todas mis possesiones. docent et illustrant post Brissonium, et alios de verborum Iuris, verbo possessio. Laurentius Valla. lib. 6. 41. Petrus Greg. lib. 1. syntagm. cap. 18. n. 2. et 3. Conanus lib. 3. com. cap. 8. n. 1. Alciatus, et Rebuffus in l. qui intrauit. 78. de V. S. Madera

lib.

lib. singulari animadu. Iur. cap. 26 n. 4. Amaya. lib. 1. obs. cap. 15. n. 5. Pro fab. ad l. n. ut ex pluribus. 159. ff. de v. s. et Vers Rich. alios referens in §. sic et q. diversis. 14. inst. de action. n. 89. et prio inst. de inst. dictis art. 1. et ex n. 18. ad 11.

Haec in possessionis acceptio ad res in mobiles, proprie refert

6. casus in proprietatis significatione comprehendit, ut docent omnes supra relati interpretes: forte q. diuturnitate pretiosiores, vel q. stabiles magis, affirmare, quod in illis possessio deri vatur prime adducta dura, et alia similia, quod dicunt legasse quemquam, donasse, aut ven didisse possessiones suas, vel accepisse aliquas de possessionibus, aut multas possessiones re, de legato, donatione, venditione, controversia, vel patrimonio rerum in mobilium, et haurienda est. nec circa hoc potest diffiteri nosco, ut fecerunt alii, in eo, utrum verbum possessio in singulari, an in plurali numero ponatur: nam quivis eo in plurali numero frequentissime utantur doctissimi, ut ex iuribus supra relatis facile apparet; illud in singulari numero, de re prope in mobiles loquens proprie demonstrare. supra adducta verbo possessio det et inevitabiles aut viles evincunt: Paulus in l. filius 22. §. ult. ff. ad municipalem. ut ostenderet, quod in mobilia, nulla habere bona, ita dixit: et si possessiones non habeant. eodem stylo, ut idem demonstrarent, se explicuerunt I.C. Scaevola, et Imp. Antoninus, ille in l. Seius 20 tyrannis. 7. ff. de fundo instructo. ibi: et quae sunt in utribus huius possessionis habeat. hic autem in l. 2. C. de servitutibus, et aqua. ibi: si aqua possessio; et summus Pontifex in cap. cum venissent. 8. de eo, qui mittitur in possessionem. sic etiam locutus est Cicero, princeps latinae linguae facile princeps ad Valerium cum dixit: is habet in Volaterrano possessionem. et in Paradox: dives est, cuius tanta possessio est, ut liberaliter vivere possit. ex qua significatione possessionis facile intelligendus venit difficilis alioquin textus in l. cum vir 41. §. legaverat. 6. ff. de legatis 3. ubi cum quis ita legasset: lego, quae in patria Gadi possideo. mobilia sub legato non deberi nentur. non quod res mobiles non possideantur, ut pro ut ex illo textu inferebat Accurs. quem merito obid reprehendunt Conan. lib. 3. cap. 8. n. 3. Menochius de retin. possessione rem. 2. n. 9. Valen. lib. 1. illustr. tract. 2. c. 1. n. 9. cum sequentibus et Pichard. in prio. inst. de inst. dict. artic. 1. n. 7. sed quia legata aut vendita possessionibus mobilia non continentur, sed in mobilia dumtaxat: quae magis lis, et genuina interpretatio est, ad dictum §. si legaverat. 6. quam alia, quae maiori apparatu praestatur a Valenc. et Pich. ubi ratione et ab. Amaya. lib. 1. obs. cap. 16. eodem iacta doctrinae filo adducitur. ex haurienda textus adeo elegans, in l. qui habebat. 101. de legatis 3. ubi in illo legato; lego, quaecumque in Syria possideo. res mobiles, nisi expressa mentio facta fuerit, non comprehenduntur. de cuius plena expositione. praestat tarus de utriusque. quae. 12. per totum et Dominus Barb. in l. servi elect. 5. §. ult. ff. de videndas est, quod scripsimus in observatione, ad §. et si res obligatas. 6. inst. de legatis. tertio ex his omnibus, verbum possessio in sua propria significatione in mobilia dumtaxat de re, quae significatio apud nos viget, per vulgo, quod ut divites in mobilium explicemus, mus dicere: fulano tiene muchas possessiones.

Non numquam possessionis verbo ipsa rerum possessarum pro

7. otas, et Dominium significat. l. inter die. 5. ff. de v. s. l. prius de vi 3. ff. de hered. ult. §. patrimonium. de 4. ff. de muneribus et honor. Select et elegans adeo textus in l. qui habebat 101. ff. de legatis 3. ubi cum quis ita legasset, lego quaecumque praedia possideo, dia dumtaxat propria non autem pignori accepta sub legato continentur: quoniam verbum pro ad Dominium, et proprietatem ibi refertur. de de vera eius intelligentia videndum est, quos dime ante retulimus. et textus sic intelligendus in l. cum res. 4. C. de evict. empt. in illa verba: duplicari sibi titulum possessionis non potuisse, non accipiendas

Quaeritur de assumptis et expenduntur aliqua iura

possessio sumitur pro dominio rei possessae

de proprietate, et dominio veri possessoris; non autem de illarum possessione, quatenus attentatio est. Et enim dominium ex unica dumtaxat causa possit acquiri, quod ut quod perfectius multiplicationem, et augmentum non recipit, possessio tamen ex pluribus titulis contingere valet, ut dominium ad luci acquisitionem hoc tendat, facilius consequatur. leg. possideri 3. §. ex pluribus. 4. ff. h. tit. leg. non ut ex pluribus 159. ff. de reg. juris docent Cujac. et Gifanius et Duaren. in d. §. ex pluribus. 4. Pergens fab. et Jacob. Gotofred. ad d. leg. non ut ex pluribus. 159. Conan. lib. 3. com. cap. 8. n. 1. Noz lib. 4. de apicibus Juris. cap. 1. n. 4. Richar. in §. sic itaque discretis. 14. inst. de action. ex n. 81. ad 90. et in prin. inst. de interdictis. artic. 1. n. 14. Madera, lib. sing. animad. Juris. cap. 26. n. 4. Amay. lib. 1. obs. cap. 16. n. 5. haec autem possessionis acceptio, quae dominium, verum quam rei possessorem proprietatis significat, ex naturali gentium jure dimanavit. quo inspecto verum dominium ex possessione cepisse, et occupatione, vel traditione acquiri constat aperte ex leg. 1. §. 1. ff. h. nro tit. leg. 1. leg. traditio. 20. §. ult. ff. de acq. rer. dom. leg. claudius. 14. ff. de contrah. empt. §. ferae igitur bestiae 12. §. insula. 22. et §. per traditionem. 40. inst. de rer. divis. illustrant proptera repetentes ad d. leg. 1. §. 1. ff. h. nro tit. et ad d. leg. 1. ff. de acq. rer. dom. Celden. de Dominio maris. lib. 1. cap. 4. et 5. Herodius. verum Judicatar. lib. 5. tit. 21. Solorzanus de Jur. indiar. lib. 2. cap. 2. §. 2. valenc. alios referens lib. 1. illustr. tract. 2. cap. 4. Galuanus de usufr. cap. 33. Civili vero Romanorum, seu quiritium Jure nihil commune habet proprietas cum possessione, nec permisceri, aut invicem confundi debet. leg. naturaliter. 12. §. 1. leg. permisceri, ~~aut invicem~~ 52. ff. h. tit. leg. 2. §. 2. ff. de interdictis. leg. 1. §. hujus autem. 2. ff. uti possidetis. quare dixit Seneca. Stulta mortalium avaritia proprietatem, possessionem quam discernit. docent Gifanius, et Cujac. in d. §. nihil commune. idem Cujac. lib. 26. qq. Pap. in leg. cum fundum. 18. §. ult. ff. de vi et vi armata. et lib. 7. obs. cap. 38. et lib. 25. cap. 34. Govean. lib. 1. var. cap. 3. et lib. sing. animad. Juris. cap. ult. Ant. fab. in ration. ad tex. in leg. ubi autem. 4. in prin. ff. de in diem addict.

Ex his porro facile venit exponendus tex. valde aliquibus difficilis. in leg. quaestio. 115. ff. de V. S. ubi ait Javolenus, possessionem ab agro Juris proprietate distare: quidquid enim apprehendimus, cujus proprietas ad nos non pertinet, aut nec potest pertinere, hoc appellatur possessio: et sic concludit, possessionem rei usum, agrum illius proprietatem significare. quae quidem decisio tametsi verborum cortice inspecta nimis obscura sit, quoniam persuadere videtur non solum distinctam et separatam a proprietate possessionem esse, sed ita remotam, et alienam, ut numquam ea mediante dominium rei possessor valeat possessori contingere, quae omnia nusquam praejacta non admittunt; facillimo negotio expediri potest, si observemus, possessionem in d. leg. 115. non accipi pro detentatione rei, nec pro dominio directo, et quiritario, quod in rebus possessis habent soli Cives Romani, et nihil commune habet cum possessione; sed pro dominio Juris gentium, quod quia ex naturali possessione profluit, recte, ut diximus, solet appellari possessio. ad cujus clariorem expositionem breviter animadvertendum est, praeoculis dicta verum duplex quoque illarum antiquitus fuisse dominium. aliae enim res mancipi erant, aliae autem nec mancipi dicebantur. res mancipi erant praedia in italico solo existentia, tam rustica, quam urbana, item Jura praediorum rusticorum, et servi, quadrupes vel, quae dorso, collo ve domantur, aliaque excepti: quae quia in maxima Estimatione habebantur, propter circumstantias loci, certis dumtaxat, et solemnibus quibusdam modis alienari, et acquiri poterant. dominium quod in eis acquirebatur, supremus et directus erat, et quiritarium apellabatur. docet Ulpian. lib. sing. regul. seu in fragm. tit. 1. de libertis. §. in bonis. 16. et tit. 19. de dominiis. per totum. tex. in leg. unica. C. de nudo Jure quiritium tollendo. prin. inst. de usucap. Illustrant Hebard. ad leg. 12. tabul. cap. 16. et lib. sing. de autor. prud. cap. 10. Brissonius. lib. 6. de formulis. pag. 513. Schiford. lib. 3. ad Ant. fab. tract. 21. quaest. 3. et 4.

exponitur tex. in leg. quaestio 115. ff. de verb. sig.

et 4. Cujac. ad Ulp. ubi sup. et ad tit. C. de usucap. transformanda. Ovalld. lib. 4. [illegible]
cltr. cap. 16. lit. C. et lib. 5. cap. 4. lit. D. M. P. Retes, plures referens, lib. 1. opusc. cap.
19. res vero nec mancipi, ceteraque alia dicebantur, veluti prædia provincialia; in quibus nulla
legitimi modi ad alienandos, vel acquisitios designati erant, sed traditione alienabantur et acqui-
rebantur, in eis dominium: quod naturale, seu iuris gentium erat, et bonitarium, aut usus rei, vel possessio n[uncu]-
pabatur: Ulp. de lib. 1. § in bonis 11. et de tit. 19. § 1. § traditio 7. et § 11. seqq. 20. Donell. d[e]
4. cap. 19. ubi Ovald. Valenc. lib. 1. Illustr. tract. 2. cap. 2. n. 3. et 4. Domnyhuss relat.

Distabat quod dominium quiritarium in rebus Italicis, seu mancipi, [boni]-
tarium autem in rebus nec mancipi, seu provincialibus. illud civile et supremum erat, quod ea politica
tione inductum, et superius aliud non agnoscebat; hoc vero naturale, et iuris gentium, naturali ratione mul[tis]
retro sæculis introductum, licet ab initio nullum aliud maius cognovisset, labente deinde tempore
civile, et quiritarium, ut superius agnovit. plane dominatis provinciis, et devictis expulsisque hosti-
bus, cœperunt Romani prædia hostium publicare, et inter possessores aut milites dividere, [ita]
ut, et quiritario dominio pro temporum varietate penes populum, aut Imperatorem remanente, [con]-
cessum, et possessione, hoc est, dominio bonitario cum onere tributi, vel stipendii illis deceso[res]
prædia obid tributaria, et stipendiaria dicta fuerunt; extat de illis mentio in princ.
de usucapion. leg. si captivus 20. § 1. ff. de captivis. leg. Lucius 11. ff. de evictiorn. leg. usufructu
quoniam 2. vers. hactenus ff. de usufr. leg. nec stipendium 13. ff. de impensis in res dot. fact.
auferti. 46. § ut debitoribus 4. ff. de iur. fisci plura cumulant Cervus lib. [illegible] lib. 2. semestr.
4. Cujac. lib. 19. obs. cap. 7. Galvanus de usufr. cap. 33. n. 8. Amaya in leg. 1. C. de annonis et
tributis lib. 10. n. 22. cum duobus sequentibus. Valenc. de lib. 1. tract. 2. cap. 2. n. 1. cum tribus sequentibus [illegible]
de lib. 1. opusc. cap. 19. ex his prædiis provincialibus fuerunt etiam illa, quæ dicebantur vectigal[ia]
ex quibus publice per quæstores in locatione datis pensio, seu vectigal ærario solvebatur, [quæ]
dicant [illegible] de his prædiis exaudiendi in leg. cum sponsus 12. § in vectigalibus 2. ff. de Publi-
ciana in rem act. leg. 1. et toto tit. ff. si ager vectigalis, vel emphyteuticarius petatur. leg.
Domus 71. § ult. ff. de legat. 1. cum aliis quos adducit Retes ubi proxime n. 2. hæc autem omnia præ[dia]
provincialia publica erant, sed fuerunt certe, ex provincialibus quæ essent privata: illa vi-
licet, quæ fugatis hostibus non addicebantur reip. sed ab occupatoribus acquirebantur, inde oc-
cupatoria dicta: de quibus Aggenus de limitibus agrorum, et Siculus Flaccus de conditionibus agrorum
inter publica tamen, et privata prædia hoc suberat discrimen, quod privata occupatoria, quia
res nec mancipi erant, usucapi tamen poterant, si nimirum civis Romanus esset, qui prædicta præ[dia]
in provinciis possideret, aut si provincialis possessoris quiritium impetrasset: quomodo intelli-
gendus est difficilimus Ulp. locus in fragm. tit. 19. de dominiis. § usucapione 8. ubi asseri[t]
tam res mancipi, quam nec mancipi per usucapionem acquiri. observarunt eleganter Galvanus
usufr. de cap. 38. n. 9. publica autem usucapi non valebant ex defectu dominii quiritari
quod tanquam perpetuo residens penes populum, aut Imperatorem Romanum privatus acqui-
rere nunquam poterat, Ulp. de tit. 19. in princ. leg. unica. C. de usucap. transformanda. [et]
inst. de usucapion. sed per longi temporis præscriptionem, quæ dominium quiritarium non requirit, ut [in]
princ. leg. si fundus 5. C. de rebus alienis. leg. 2. C. ubi in rem actio sumpta inscript. [pro]-
vinciales) bonitarii dominium in illis adipisci recte valebant possessores. et ex hac
doctrina facile exponendus est text., alias sane difficiles. in leg. cum sponsus 12. § in vec-
tigalibus 2. ff. de publ. in rem act. et in leg. si finita 15. § sed in vectigalibus 27. ff.
de damno infecto, ut cum iudicio docuit Cujac. in notis ad princ. inst. de usucapion. et
recitatione ad text. in leg. Seqw. 4. § libertus 29. ff. eod. tit. et ad leg. 2. § si a pupillo ff. [de]
emptore. licet aliter explicuerint Ovald. lib. 20. Donelli cap. 8. lit. N. Ant.
Fab. lib. 20. coniect. cap. 11. ad finem. et Bened. Pinel. lib. 1. select. cap. 1).

Ex qua differentia rerum mancipi, et nec mancipi, dominii quiritarii
10. et bonitarii perspicua remanet Iuliani doctrina in d. leg. quæstio 115. de V. S. [illegible]

9. ex discrimine dominij quiritarij et bonitarij exponunt plurima iura

10. explicatur tx. in d. leg. questio 115 de verb. sig. et alia iura

inqt Iauolenus, posse ab agro fundi proprietatem distare, debet intelligi de proprietate Iuris ciuilis. hoc est de Dnio quiritario, etenim Ius absolute, et plane, stylo I. C. Ius ciuile Romanorum significat. leg. si unus 27. §. pactus ne peteret. 2. ff. de pactis. leg. 1. in princ. ff. quib. mod. vsusfr. amittatur. leg. 1. §. ult. ff. de superficieb. §. sed Ius quidem ciuile 2. inst. de Iure natur. §. 1. inst. de perpetuis et temporal. action. licet quandoque possessio Dnium natur. Iuris gentium, ut potestate pro ductus solebat denotare, ciuile tn quiritarium nunquam explicat, unde prosequitur Iauolenus, et ait: quidquid enim apprehendimus, cuius proprietas ad nos non pertinet, aut nec pertinere potest, hoc possessionem appellamus; quae verba data pria quae nuper obseruabimus, intelligenda sunt de prędijs stipendiarijs, et tributarijs: quorum Dnium natur. Iuris gentium, seu bonitarium dumtaxat poterat quis in illis adipisci, ciuili, et quiritario penes Populum, aut Imperatorem remanente. Cęterum quae ex prędijs prouincialibus fuerunt quondam priuata, et occupatoria dicta, in quibus ciuile quiritarium Dominium potuit per Vsucapionem acqri, si videlicet possessor Ciuis Romanus esset, vel Ius quiritium impetrasset, quomodo non proxime ante Vlpianus intelleximus in fragm. tit. 19. de Dominijs. §. vsucapione. 8. non affauit absolute Iauolenus, proprietatem prędiorum prouincialium ad possessores nunquam pertinere posse, sed per alternatiuam ita se eleganter explicauit: Cuius proprietas ad nos non pertinet, de presenti scilicet, sed aliquando pertinere potest, ut contingit in prędijs occupatorijs; aut nec pertinere potest. ut est ager sic stipendiarius, indicans videlicet Dnium natur. Iuris gentium, quod in prouincialibus prędijs habemus, et possessionem appellamus, aliquando in ciuile quiritarium conuerti posse; si nimirum prędia sint priuata occupatoria; in stipendiarijs autem, et tributarijs Dnium ciuile et quiritarium possessores consequi nunquam valere dixit eleganter Galuanus, de Vsufr. cap. 33. n. 9. quare optime concludit Iauolenus, posse vsum prędij esse, idem, vtilitatem, expensas, et commoditatem prędij continere, et natur. bonitarium Dnium designare, quomodo Vsus a I. C. accipitur in leg. si vini. leg. ult. ff. de Vsufr. earum rer. leg. Titia 34. §. ult. ff. de leg. 2. leg. species. 15. ff. de auro, et arg. legato. leg. Donatio. 31. §. 1. ff. de Donation. Vsus enim in dicta Iauoleni idem est, ac Dnium bonitarium, seu plena fruitio, et possessio appellatur condiciones agri; in quo proprietas, et quiritarium Dnium hemus; Durant Britonius lib. 4. antiquitatum. Cap. 1. et de vtroque Iure vbo possessio: Rebardus ad leg. 12. Fab. cap. 16. Osuald. lib. 5. Donelli. cap. 5. lit. B. Conanus lib. 3. Com. Cap. 8. n. 1. et 2. Egregij antecessores, Valenc. lib. 1. Illustr. tract. 2. cap. 2. n. 3. Retes. de lib. 1. opusc. cap. 19. aliter sed non recte Merillus lib. 3. obs. cap. 27.

11\. Ad hanc distinctionem possessionis, et proprietatis respexerunt Cicero. lib. 7. familiar. cap. ad Curium. ibi: Cuius quidem quasi proprium te esse scribis mancipio et nexu, meum autem Vsu et fructu; et Lucretius, lib. 3. de natur. verum: Vitaque mancipio nulli datur, omnibus usu. et Arnobius, lib. 2. aduersus gentes, ibi: Vsu, et illis est, vita enim mancipio tradita. ex [illegible] facile exponenda sunt quae plurima I. C. responsa alias nimis obscura, de Dnio natur. bonitario accipienda et possessionis vsus in leg. filijs. 22. §. ult. ff. [illegible] et in leg. cuius. 41. ff. de euiction. [illegible] cuius intelligi et [illegible]. leg. si fundus. 33. ff. locati. Consulendi sunt Merillus. lib. 1. variantium ex Cujac. cap. 26. et lib. 2. priorum obs. cap. 6. Ant. fab. lib. 2. coniect. cap. 4. Donel. lib. 3. Com. cap. 6. vbi Osuald. lit. D. Schifordeg. ad Ant. Fab. lib. 2. tract. 16. post [illegible] Castro de empt. et vendit. § 42. n. 148. [illegible] lib. 1. obs. cap. 1. ex n. 5. ad 61. et in leg. 1. C. de fundis limitrophis. quos explicat in leg. 6. C. de annonis.

explicant plurima iura quae nos ante exponenda promisimus

\+ ad municipal. et in leg. [illegible] 27 § 11 quid 3 ff. de Vsufruct.

nijs, et tributis. lib. 10.) deinde Dnium, de quo fit mentio in l. si fur. 32. in prin. et in l. hz 33. §. qd vulgo 1. in fin. ff. de usucapion. et in l. qui vas. 84. ff. de furtis. et in l. de specie ff. pacto. ubi docent Jurisc.ti, acquisito Dnio, usucapionem adhuc desiderari, de predicto Dnio intelligi debet, inde etiam uxor sine solemnitatibus coemptionis, vel confarreationis olim in integro anno apud virum sine interpellatione mansisset ex nali, et simplici uxore legitima constituebatur, et quasi per usucapionem fiebat quiritaria. Gellius. lib. 3. noctium atticarum. 2. Macrob. lib. 1. Saturnal. cap. 3. Licet enim Dnus bonitarius careat supremo Dnio, hoc civili, et quiritario, potest illud per usucapionem acquirere, Galvan. de usufr. cap. 25. n. 3. Merill. lib. 2. varior. obs. cap. 38. Mayans. de. Actes. lib. 1. opusc. cap. 19. n. 6. quia ob usucapionem recte desiit adjectio Dnii in l. usucapio 3. ff. de usucapion. quoniam Dnio bonitario quiritarium Dnium adjicit, ut distingit in l. prętoris. 5. l. hujus 12. et in l. si finis 15. §. Julianus. 16. ff. de dano infecto. advertendum tamen, hanc doctrinam procedere in rebus italicis seu mancipi sine solemnitatibus alienatis, non vero in rebus nec mancipi, in quibus ex defectu Dnii quiritarii non habet locum usucapio, ut dicebamus sup.a n. 9. nisi in casu speciali, de quo ibi, quae praescribi per longum tempus recte possint. de l. si finita. 15. §. et in vectigalibus. 27. ff. de damno infecto. Et elegans sic intelligendum in l. qui alienum. 54. ff. de evictiön. omisso Galvan. de usufr. cap. 11. n. 3. itaque Dnium, qd in ea adductis Juribus usucapionis admitti debet ex au... dici de Dnio nali bonitario; illud vero quod per usucapionem adficit, vel acquirit, de civili quiritario accipiendum est. in textibus sic intelligendis in de l. usucapio. 3. ff. de usucapion. l. certe. 6. Julianus. 3. in fin. ff. de precario. et in l. traditionibus. 20. C. de pactis. hanc tamen bonitarii et quiritarii Dnii distinctionem, tanquam vanam, et stultam, et ut merum figmentum Juris civilis vide Seneca epist. 73. cujus verba retulimus sup. n. 7. in fin. et Cicero de epist. 7. ad Curium post verba in princ. hujus numeri relata ita inquit: Cujus maxime proprium quod quisque iti, atque utitur. ob id que merito predictam distinctionem sustulit Imper. Justin. in l. unica. C. de usucapion. transform. et in l. unica. C. de nudo Jure quiritium tollendo.

12. Solet deinde non semel possessionis verbo usucapio significari, ut in l. ait Prętor. 23. §. i. autem. 1. ff. ex quibus causis maiores. l. si fundus. 16. ff. de fundo dotali. l. qui pignoris. 36. ff. h. n. tit. inde qd illustrandum venit Papin. in l. denique. 19. ff. ex quibus causis maiores ibi: placet interruptam possessionem postliminio non restitui: quia haec sine possessione non constitit. quae verba tanquam Papin. indigna, quasi elegantissimus ille J.C. et in latina locutione purissimus possessionem sine possessione non consistere, inepte dicturus non fuisset, emendat Ant. Fab. lib. 2. semestr. cap. 25. et pro voce, possessionem, reponit usucapionem. emendationem admittit Ant. Fab. in rationali ad d. l. denique. 19. et ad l. miles. 30. cod. tit. et in Curie Triboniani hoc vitium tribuit, ut solet, qui possessionem pro longi temporis praescriptione, et usucapione dixit respiciens ad novam Justin. constitutionem. in l. unica. C. de usucapione transform. per quam Justin. usucapionem in longi temporis praescriptionem transformavit. Idem sentit Valenc. lib. 1. Illustr. tract. 3. cap. 9. n. 15. et cap. 11. n. 25. et in mer. illos relati Interpretes Papi. literam emendant. Verum possessio praeterquam citata probant textus in l. cum miles. 30. ff. ex quibus cau. maior. de quo mox plura, possessionem in d. l. denique. 19. per usucapione accipi sequentia Papi. verba significanti evincunt ibi: quia haec sine possessione non constitit. quae usucapionem evidenter demonstrant, cum haec, ut sciunt omnes, sine possessione non contingit. l. sine possessione. 25. ff. de usucapion. docent Cujac. lib. 3. quaest. in d. l. denique. 19. Gifanius in l. cum heres. 23. ff. h. tit. n. 12. Brisson. de v. s. verbo possessio. Fornerius lib. 2. rer. quotid. cap. 25. Illustr. Ramos in academ. ad h. tit. rubrica n. 5. consentiunt huic explicationi libri Basilicon. ut advertit Cujac. ad lib. 12. Pauli ad Edict. in d. l. cum miles. 30. nec plane reprehendi, aut injuria affici potest, ut minus elegans Papi; namque ut recte observat Cujac. de lib. 3. quaest.

possessio accipitur pro usucapione ex persona ad rem textus in l. denique 19 ff. ex quibus causis maiores.

+ qd solet pluries usucapionem denotare, ut probat nuper citata

in d. l. denique. 19. d. in paratit. ad tit. ff. de usucap. quem sequitur Illustris. Ramos ubi sup. ex illa clausula; possessio sine possessione non desiit. familiaris rectoribus figura constituitur, quam Latini repetitiones sive traductiones appellant. quoque vnus idem, qui sensu alio sensu in initio, at quo alio postea usurpatur, tradit Quintil. Fabius lib. 9. instit. suorum oratoriarum. cap. 3. et constat ex notissima illa auctoritate, quae inquit amari nihil est, si cureris, nec dimisit amari. quo etiam loquendi modo usus est I.C. Macer in l. sciendum 15. §. si fundus. 3. ff. qui satisdare cogantur. ibi: possessor possessio eius fundi possessorem intelligendus: possessio enim pro dominio in initio accipitur, et postea sumitur pro detentione, ut recte docent Osuald. lib. 23. Donell. cap. 3. litt. F. et E. et Pichard. in §. Hodie. 1. inst. de satisdation. n. 25. de plena autem expositione, tex. in d. l. denique. 19. ~~videndi sunt Amaya. lib. 2. obs. cap. 7.~~ videndi sunt Ant. Fab. et Cujac. ubi sup. et de illius constitutione. cujus l. sicut. 41. ff. de furtis. videndi sunt Amaya. lib. 2. obs. cap. 7. n. 24. Valenc. lib. 2. illustr. tract. 4. de acquirenda hereditate. n. 23. et 28. Pichard. in eod. tract. cap. 2. ex n. 50. et D. Retes. lib. 7. opusc. cap. 7. an.

13. Deinde de possessionis per usucapione accipi facile colligitur ex textu in l. cum miles. 30. ff. ex quibus causis maior. ubi sic ait Paulus; quia possessio defuncti, quasi iuncta descendit ad heredem. quae sane verba admodum dari nequeunt possessioni, quatenus vere, et proprie detentio est; haec enim ad heredem non descendit, nisi apprehendatur. l. 1. §. Scaevola 15. ff. si is, qui in testamento liberi esse jussi fuerint. l. cum heredes 23. ff. de acq. poss. Ant. Fab. in suis prud. tit. 2. princ. 5. illat. 3. et tit. 6. princ. 5. illat. 3. Pifan. et Cujac. in d. l. cum heredes 23. quare verbum possessio pro usucap. ibi accipi debet; cuius est proprium illud, ut cepta a defuncto transeat in heredem, possit quae saltem jure singulari non dum adita hereditate. ex text. in l. nunquam. 31. §. vacuum. 5. l. cepta. 40. l. justo errore 44. §. non dum 3. ff. de usucapion. l. 1. §. etiam 18. l. qui cum pro herede. 6. §. ult. ff. pro emptore. tradunt Cujac. lib. 12. Pauli ad edict. in d. l. cum miles 30. lib. 3. quae. Pap. in d. l. denique. 19. et lib. 23. in d. l. justo errore. 44. §. non dum 3. Osuald. lib. 7. Donelli. Pifaniq. ad d. l. cum heredes. 23. ff. h. tit. n. 11. et 12. Ant. Fab. ubi sup. et in rationali ad d. l. cum miles. 30. Valenc. lib. 1. illustr. tract. 3. cap. 4. n. 15. et cap. 11. n. 25. et lib. 2. tract. 4. de acq. hered. cap. 2. n. 15. et 16. Pichar. de acq. hered. cap. 2. ex n. 8. ad 14. Azin plures referens in rubr. C. de usucapione pro emptore. n. 154. cum pluribus sequitur D. Retes. lib. 3. opusc. ad tit. sing. ??? Scholz. in l. de accessionibus 14. ff. de divers. et temporali. praescript. §. 1. n. 2. itaque audiendi non sunt Ant. Fab. et Valenc. qui in locis supra citatis, Tribonianum immerenter incusant, et in d. l. cum miles. 30. in locum ubi possessio, usucapio, sine necessitate reponunt; nam cum possessio ibi, ut diximus pro usucapione precise accipienda sit, nec juste Tribonianus incusari potuit, nec praedicta emendatio, ut minus elegans, et obscura recipi debet. maneat quod ex dictis, possessionis in d. l. cum miles. 30. usucapionis significare, ut in duobus num. proximis, ante relatis. illud tamen, quod nunc diximus de continuanda, et complenda usucapione, et successoris hereditatis singulari jure inductum est, ut docent ex legibus nunc relatis, et tunc procedit, quod medio tempore, a nullo est occupata possessio. d. l. qui cum pro herede. 6. §. ult. ff. pro emptore. l. possessio. 20. ff. de usucapion. sicut etiam eodem jure singulari receptum est, ut etiam ex causa peculiari pro servum hereditarium apprehensum incipere usucapere possit hereditas. l. 1. §. item acquirimus. 5. versic. ceterum. ff. h. tit. l. item pro emptore. 15. l. justo errore. 44. §. non dum. 3. ff. de usucapion. l. et postliminio. 29. ff. de captivis. et de his, et cur desinat, captivo reverso, de negetur usucapio. latius postea dicturi sumus; videndi interim sunt Valenc. et Azin. ubi sup. Pifaniq. ad l. cum her.

Exponit text. in l. cum miles 30. ff. ex quibus causis maior.

l. heredes. 23. ff. h. tit. n. 15. Cujac. lib. 23. ~~qq~~ Cap. ad d. l. sexto Errore. 44. in d. nec. d. lib. 10. resp. in l. praescriptio. 45. § ult. de tit. Ant. Fab. in Jurisp. tit. qq. mis. sui patris potest. solu. princ. 8. illat. 26. et P. Retes ubi sup. et lib. 6. opusc. cap.

14. agit de deffoe possessionis

Ceterum de possessionis acceptiones pro rebus possessis, aut pro proprio dominio, vel usucapione hujus loco assignare quaevis occasione aliqua non contemnenda praemittimus n[on] fore translatitias esse, quae mutata significatione ejusdem nominis, aut causa pro causa, pro effectu pro repetita per metonymiam, uti solent I. C.ᵗⁱ quare licet sint scitu dignissimae, amplius tamen in illis immorari non debemus; quia de possessione impropria, et vera significatione agendum est nobis. vera autem et propria significatio possessionis ea est, quae detentionem, insistentiam, et incubationem in aliqua re demonstrat ex illius deffone aperte constabit, nullam sane possessionis deffonem I. C.ᵗⁱ reliquere, ut observabant ~~Cujac~~ Costal. lib. 5. Donell. cap. 6. lit. C. et Galuang. de usufr. cap. 33. n. 2. quod ex Elio Gallo, I. C. refert, et scribit Festus de V. S. possessio est usus quidam agri, aut aedificij. non est aliqua deffo, ut recte sentit Galuang. ubi sup. sed nominis dumtaxat significatio declarat: nam lex olim vulgo solerent homines de Juris proprietate minus soliciti ad denotanda praedia rustica, et urbana, verbo possessionis abuti; ideo quasi hunc usum Gallus invehitur notans, possessiones praedia, et illius usum proprie signare. possessio etenim regulariter hoc praestat, ut quis possidere reputatur fruendo, et retinendo: quapropter dixisset Elius Gallus, quod possessio est usus, scilicet aditus non ipse fundus aut ager. hac ad Elium Gallum observatio illud argumentum satis clare confirmat, quod credendum sit Festus ex horum Galli de verborum, quae ad jus pertinent, significatione praedicta verba posuisse; cum enim eorum librorum autoritate et testimonio, specialiter uti soleat, ut hinc magis pareat, Elium Gallum in praedicto loco non possessionis deffonem, sed legale illius significationem duntaxat docere voluisse.

tradere

15. nulla possessionis deffo a I.C. relicta referuntur aliquae ab interpretibus traditae quae non admittuntur

Unde non est ferendus Cujac. in lib. 54. Paulli ad Edict. et aliis in solemnibus recitationibus ff. et C. ad h. nec tit. Brissonius de V. S. verbo possessio. et alii, quos refert Illustr. Ramos in academ. ad h. tit. cap. 2. n. 1. qui possessionis in praecitato Festi loco a Gallo recte definiri autumabant; nam ibi significatio dumtaxat possessionis apponitur, ut ante cum Galuano dicebamus. vel ad magis, ut sentit Illustr. Ramos, ubi proxime, descriptio possessionis ostenditur. Charondas lib. 1. verisimilium. cap. 6. et Baudius, varr. quaest. 4. cap. 2. existimarunt possessionis deffonem extare in l. quaestio. 115. ff. de V. S. verum eos rejicit Valenc. lib. 1. Illustr. tract. 1. cap. 2. n. 1. et interpretationem Javoleno ejus autori, n. 1. cum duobus sequentibus superius tradita. deficientibus ergo Jurisprudentibus ad interpretes confugere necesse est, ut possessionis deffonem apud illos inveniamus. Ceterum adeo plures possessionis deffones praestant interpretes, ut impossibile sit illas omnes intra unius commentarij metas constringere. aliis itaque omissis, quorum autores referunt Valenc. ubi n. 8. Oroz. lib. 5. Donel. cap. 6. lit. C. Pichar. ad tit. inst. de interdictis. artic. 2. n. 25. Oroz. de apicibus Juris. cap. 2. n. 2. Barth. cui omnes fere antiquiores subscribunt, possessionem deffinivit; Jus insistendi rei non prohibite possidendae. hanc tamen Barth. deffonem, multis rationibus improbata, aliam protulit. Donel. lib. 5. com. cap. 6. quae sic habet: possessio est detentio corporalis, quae in dimensio sit, aliis possessoribus vacua, cum affectu domini, vel dominantis, facta: Ceterum hanc Donelli deffonem quamvis a plurimis comprobatam, fere quoque omnes, et in his scholae aliquando receptam adeo validis rationibus impugnant, Valenc. lib. 1. illustr. tract. 2. cap. 9. et Oroz. de lib. 4. cap. 2. n. 3. ut minus rectam, imo falsam apposite evincant.

16. refert et impugnat deffo traditam a Valentia

Rejecta Donelli deffone ab insigni viro Antecessore Valenc. ubi proxime, aliam possessionis deffonem ibidem. n. 44. ipse proponit sic. dicens: possessio est detentio rei corporalis cum animo sibi possidendi conjuncta. verum hec deffo minus quoque perfecto peccat. primo quia abundat in ea verbum corporalis. in corporalia enim possideri nequeunt, cum tangi, aut teneri non possint. § 1. inst. de rebus corporalibus. et § 2. eod. l. ~~se~~ Edes. 32. § 1. ff. de serv. urb. praed. l. possideri. 3. in princ. ff. h. n. tit. et l.

4. §. sivig. 21. lg. si aliena. 10. §. 1. ff. d. Vsucap. plane quasi posessio, ut tradit in illis detr. lg. ait pretor. 23. §. eig. 2. ff. ex qq. causis maior. lg. siqs diuturno. 10. ff. si servitus vindicet. lg. qd e. 3. §. pen. d. vi, et vi arm. lg. apparet. 5. §. pen. ff. d. itinere, actuq. privato; inde sertis relatis a Gotofr. in notis ad d. lg. possideri. 3. in prio. h. tt. lit. Q. optime dixit, n. e vera posessio, nisi d. rebus, qe tangi possunt. Et eni in corporalia possideri dicantr, in lg. ult. ff. d. itinere actuq. privato. in lg. ait Pretor. 2. §. ult. ff. d. precario. et in lg. 7. §. unde. 8. ff. qd legator; hoc tn impprie dicitr, ne ut, vel quasi posessionis, qe p usum, vel p patientiam constituit. lg. si ego. 11. §. 1. d. publiciana in re act. lg. 1. §. ult. ff. d. servitut. rustic. prd. docent Gifan. ad d. lg. possideri. 3. ff. h. tt. ex n. 1. usq. ad 9. Cujac. in ead. lg. et in d. lg. si ego. 11. §. 1. ff. d. public. in re act. et ibi Ant. Fab. in ration. et lib. 19. Conject. cap. 9. cum duobus seqq. Connanus lib. 4. Com. cap. 12. n. 12. et 15. Donel. lib. 11. Com. cap. 11. ubi observ- vald. quare, qd res possidenda sit corporalis, ad substantiam posessionis n. ptinet intimate, sd solum ad capacitatem rerum, in qqs acquiri valet posessio, itaq. n. poni, neq. ex- primi, sd supponi debet in defione, ut regularit a dulcibus fieri solet. deinde q[uamvi]s licet posessionis substanam intimate pertingeret, adhuc tn n explicari, sd supponi debebit, quoniam posito rei verbo in defone, tacite sub intelligitr, qd res posessionis capax, et idonea sit; constat ex defone usucapionis tradita in lg. usucapio. 3. d. usucapion. in qua sub vbo posessionis titulus, et bona fides comprehenduntr, ex defone testamti qe extat in lg. 1. q testamta dc. ubi in vbo justa. heredis institutio et ceteræ sole- nitates continentr. Donell. lib. 6. Com. cap. 4. Duaren. in paraphrasi. ad tit. ff. de usucapion. cap. 2. in prio. in defone legati, et obligationis. verum vbum possidendi, in hac defone vitiosum e, quoniam explicans idem p idem obscurum relinquit, qd sit posessio, de cujus defone tractatur, contra loc Philosophorum, post Aristotel. lib. 1. Ethyc. cap. 40. et Agricolam d. inventione dialect. cap. 4.

17 Posessionem definivit D. Ildefonsus Guillen de la Carrera. in academ. ad h. tit. in rub. et princ. postea Juris civilis canonici ad tit. d. causa posse- ssionis et pprietatis. ita inquiens: posessio e detentio rei corporalis cum animo sibi hendi coniuncta. Et licet hec defo in hac nra schola pausibilis aliqd vita fuerit, ex frequentibus vo- torinis, aliis antecessoribus merito postea displicuit: 1.o q[ui]a vbum corporalis, superfluum e, ut contra defos valenc. n. anti fundabamus. deinde q[ui]a vbum hendi impprium, imo pro- alienum e ad explicandam posessionem. here enim ad pfectum, et absolutum dominium refertur, cui n deest usus, nec fruitio. lg. ex empto. 11. §. inde Neratius. 8. ff. d. action. empti. lg. sti- pulao. 38. §. hi qui 6. d. V. O. cum plurib. aliis, et hec vba here, tenere, possidere diffe- runt juris pprietate; ob idq. in veteribus juris formulis disjungi solebant. lg. et uno. 18. §. 1. ff. d. accept. lg. Pater. 38. §. quidecim. 5. d. legatis. 3. lg. si in emptione. 34. §. omnium d. contrah. empt. §. cautum. 2. inst. qb. mis tol. oblig. notant Gotofr. in d. §. omnium. 1. lit. V. et Theophilus in d. §. cautum. 2. quare tamen predicta vba ex mente contrahentis confun- di soleant, ut contingit in stipulaone here licere. lg. stipulao. 38. §. hi qui 6. versic. cum vo d. lg. ex empto. 11. §. inde Neratius. 8. Juris pprietate in defone vbis stricte amplecti et seqi debemus, argumto tx in lg. nibil. 69. ff. d. legatis. 3. notant omnes in lg. 1. §. dolus. 2. ff. d. dolo. here juris e, possidere autem facti. d. §. hi qui 6. ulterius predicta vba here et possidere distinqui, certa qe e ex eo contra aperto- nus servum fugitivum nobis here n licet. lg. sed eum. 5. §. ult. ff. ad exhibendum. lg. Jul- ianus. 13. §. 1. d. act. empti. et attn illum possidemus. lg. 1. §. p servum. 14. lg. Pomp. 13. lg. 25. 15. cum aliis. h. tt. Sibi emptori cui rei empte usufructum aufertur, lic-

adjicit et rejicit defõ p[ro]p[osi]ta à Carrera

q. here n̄ posit. d. l. stipulao. 38. §. sicq. forte 3. valet tn̄ posidre. l. qui in servi. 51. ff. h. tit. d. l. Celsus. 5. §. 1. ad Exhibendu. deniq. alt. rio existunt plures Casus, in quibus nequit possidere, q. hēt; ut ecce hereditas iacens hēt omnia iura defuncti. l. hereditas 61. ff. d. acq. verum domin. l. hereditas. 62. d. d. l. et tn̄ n̄ posidet. l. 1. §. Squota. 15. ff. q. testamento, liber. ec. &c. pariter commodatarius, conductor, depositarius, et colonus q. here dicuntur. d. l. stipulao. 38. §. here. 9. l. 1. §. 33. d. vi, et vi armata. l. 38. neqe in loco &c. et tn̄ vere, et stricte n̄ posident. l. 3. §. 20. h. tit. l. n̄ solu. 33. §. qd vulgo. 5. versic. ult. d. usucapion. tande et illa efficaci raoe, quincitr predicta defio, q. illa verba animo sibi hendi, loco differ in ea apposita sit, qd ly optime definitioni arte vecte defendi n̄ pt, nam verbu here generale e, et Equivocu: aliqd enim dnij lac demonstrat. d. ex Empto. 11. §. inde Neratius. 8. et §. ult. d. l. stipulao. 38. §. hi q. st. 6. aliqd nuda detentaoe signi ficat, et denique aliquoties p possesioe usurpatr. l. 188. ff. d. V. S. d. §. here. 38. neqe in loco publico. d. l. stipulao. 38. §. here. 9. ff. d. V. O. ubi Cujac. Add. art. atq. et Gentilis ad d. l. here. 188. p̄pterea q. nequeunt predicta vba diff. loco in defioe reti- re; q. prepter quam qd potius inexplicatu relinquunt, illius defioe convenire aliis ad. ostendunt; vel saltem Equivocu apponunt. qd qde inconveniens agnovit P. Retes, in academ. ad h. tit. cap. 1. n. fin. licet ibi predictam defioe ab hoc inconvenienti excusare conetr.

Alij posesionis defioes portant, et amplectuntr Egregij alij auctores, qui sic aiunt: posesio e detentio rei cu animo dominantis, seu cu affu dni. quam defioem 18. ptz asserant ex mente theophili, in §. ide placet. 5. inst. p quos psn. nob. acqr. et in §. 2. inst. quibus mod. tol. oblig. et in prio inst. d. inter dictis, e prepter alios plures referunt illa sentientes. Othuald. lib. 5. Donel. cap. 6. lit. C. Duaren. ad l. 1. huius tit. et lib. 1. putaoq. cap. 18. Ant. fab. in jurisp. tit. 2. prio. §. illat. 3. §. de posesioe definiti, Cujac. 9. obs. cap. 33. Hotom. lib. 1. obs. cap. 9. et Cristoff. in notis ad l. 1. ff. h. tit. lit. C. hec defio recipi n̄ pest; quoniam affu dni, q. in illa hetr, et ratio refferri debet ad acquisitione fecti dnis media posesioe p agendus, qui e dnium in vltusfruij infamosiori significante patr, n̄ e d. substantia posesionis. q. nil coe hēt, q. precaria posse vocavit vere, et cbe posident, nec tn̄ affu dni hent. l. qui ageb. 13. §. 1. ff. d. public. l. si servus. 22. §. 1. ff. nox. ation. cu pluribus alijs postea exponendis. ide istat ex l. 1. §. si vir. 4. l. si aliquis. 28. l. q pignoris. 36. ff. h. tit. lata manu prosegitr Galuan. d. vsufr. cap. n. 4. si q. affu dni posesionis substantia n̄ subintrat, neqe ad posidendu ratione legitime infertr, predicta vba tradita defioe vitiare. deinde et illa precto defio raoe predicta defio nequt admitti, quoniam relati interpretes theophili autorit. abutuntr. theophilus enim in locis supra citatis n̄ loqtr absolute, d. quolibet posessore, sd specialiter agit d. bone fidei posesoe, unde posesio n̄ qtrj e in se, sd quoniam ordinatur ad usucapioe definivit, id e cu affectioe dnij, et ignorantia rei alienus, ut efficacia suadet hypothesis d. §. ide placet. 5. ubi predicta defioe apposuit. licet q. in eo casu theophilus posesio recte definierit proprie acci pit ab intrpretibus, ut absolute posesioni deserviat, ut cu Iudio, et eleganti notarunt Galuan. d. vsufr. d. cap. 33. n. 4. et Bachovius, disp. 22. thes. 1. lit. C. nec tande defendi pest definitio trad- ta a magno P. Retes adh. tit. cap. 1. n. 17. quamvis elegans, q. sic hēt: posesio e detentio rei cu aio sibi hendi: nam licet nu meris legibus recte, et eleganti ab ipso fundata, et explicata existat, illud tn̄ verbu hendi, q. in ea reperitr, n̄ e aptu ad explicandu, ut n. pessime anti late dicebamus.

His itaqe, et alijs plurimis omissis posesionis defioibus, 19. et ideo maxime rejicimus, ut exillaru impugnaoe nrae defioni claritas magis elucat Galuani defioe, qui sub brevissimo verbo stylo totam posesionis natura afatim comprehen-

Referunt et impugnant alior. antoriorum defioes

+ posesio cu ppietate l. nihil 12. §. 1. ff. h. tit; et q. conductor et qui precarius

pmitunt aliqua ad veram posesionis defioem et dividit posesio

libenti amplectimur, eique sponte subscribimus. Sed antequam illam in medium proferamus, ut eius veritas melius appareat, praemittendum animadvertendumque inter plures, et alias divisiones possessionis, et illam, et praecipuam esse, ut omnis possessio dividatur in detentionem simplicem, in detentionem sibi, in detentionem sibi cum affectu domini, et detinet simpliciter, qui corporaliter tantum insistit, et ita, ut ab eo res non suo, sed alieno nomine teneatur, veluti conductor, depositarius, commodatarius, et alii; hi enim tenere, seu detinere dicuntur. leg. officium 9. ff. de rei vindicatione. leg. si quis ante 10. cum aliis. ff. h. tit. detinet sibi; leg. si quis ante 10. hoc tit. leg. celsus §. ad celsum. quod aut habere facultatem rei restituendae. de leg. officium 9. de leg. celsus §. in principio. vel esse in possessione. de leg. si quis ante 10. §. idem Pomponius 1. aut nomine alterius possidere, ut inquit Constantinus in leg. si quis alterius 2. C. ubi in rem actio, quae videtur strictior vera possessio est penes alterum, eo nempe, qui eius habet sibi, ut demonstrat exemplis debitorum, pro quo sibi possidet dominus. leg. 1. C. communia de usucap. huius generis est enim possessio coloni, quem Harmenopulus lib. 2. tit. 1. mercenarium appellat, qui ut illam obtineat domino praediorum praestat mercedem. leg. male agitur 2. C. de praescript. 30. annorum. detinet sibi, qui alieno et suo nomine detinet, ita tamen, ut nullo domini sensu afficiatur, sed solius detentione possessionis insistat affectu, veluti qui precario possessionem rogavit, creditor, emphyteuta, et alii. leg. ait praetor 2. §. ult. leg. in rebus 4. §. 1. leg. etiam habet 15. §. eum qui 4. ff. de precar. leg. 1. §. per servum 15. ff. de acq. rer. dom. leg. 1. C. communia de usucap. atque haec est illa possessionis species, quae apud iuris autores usurpat sibi generis nomen, cum ab eis soleat simpliciter appellari possessio, ut in tit. ff. et C. de acq. possess. et in aliis plurimis, qui de hac possessione loquuntur. videndus Galvan. de usufr. de cap. 33. n. 4. 5. et 7. detinet sibi cum affectu domini, qui cum non sit vere dominus, ita tamen affectus est, ut velit tanquam dominus possidere, sicut bonae fidei possessor, qui proinde opinione domini dicitur possidere. leg. quae cum 13. §. 1. ff. de public. leg. si servus 22. §. 1. ff. de nox. act. cogitatione domini. leg. apud antiquos 21. C. de furtis. et pro suo. leg. inficiando 67. ff. eod. tit. sed quia qui sic detinet sibi in bona, vel mala fide potest versari, ideo duplex est haec possessio iusta videlicet et iniusta. leg. possideri 3. §. ex contrario 5. ff. h. tit. tandem detinet sibi cum iure domini; qui res proprias, imo supremus habet domini, possidet. licet enim verus, et proprietarius dominus (aliud profecto observetur in domino bonitario, ut dicebam supra perspicuo ratione ut in leg. quaestio 115. de V. S.) non valeat proprie possessor appellari propter praestantiam et excellentiam domini, huic possessio, tanquam inferior deservit, et famulatur, sicut nec verus dominus usufructuarius appellatur, quia sub amplitudine dominii detinetur usufructus, attamen, dum res suas detinet, vere illarum possessor est.

De quarum assignatis omnes possessionis species sint verae possessiones, imo quod detentio sibi cum affectu domini, vel cum iure domini, vera possessio esse, nullus hucusque dubitavit, et simplex detentio tametsi in sensu stricto non sit vera possessio, proprie tamen in lata significatione possessio est, (qua sola distinctione componuntur, et conciliantur quam plurima iura attentia, et negantia, simplicem detentionem possessionem esse, cum diversos fines edictorum praetoris, quae iam in sensu stricto, iam vero in lata significatione de possessione loquuntur, ad quos resentiores responsa I. consultorum de possessione quoque loquentia referri debent, ut eleganti observat Galvanus de usufr. cap. dicto. 33. n. 6.) quod obsecro adlatis quia omnia percurrere non sinunt . . . in genere tamen, et in stricta significatione detentio sibi ascribatur potest appellari possessio: tum quia versatur in illa animus sibi possidendi, qui in simplici detentione profecto deficit. tum etiam quia praedicto animus

+ et detentionem sibi cum iure domini

+ leg. qui pignoris 36 leg. cum pignori 3 leg. de eo 40 ff. h. tit. leg. pro servis 37 ff. de acq.

20. adducit veram possessionem de qua tractat explicat

mus possidendi intra possessionis terminos regescit, quia ultra ipsius metas progrediatur, ut detin-
eat in detentione, sibi cum affectu domini, vel cum iure domini. in quo animus possidentis in terminis stric-
tae possessionis non recidit, sed domini ob illius excellentiam potius intuentur. quare in tit. ff. de C. de acq.
possess. specialiter de illa possesse tractatur, ut docet Galuan. de cap. 33. n. 6. et 7. hec itaque pos-
sessio in genere, et in stricta, et propria significatione, sic breviter, et satis eleganter definitur a Gal
cap. 33. n. 7. <u>est detentio rei sibi.</u> quae definitio omnes bonae definitionis partes sub brevibus verbis
comprehendit; detentio in hac definitione est genus, ut fatentur omnes definitiones superius adduc-
tae, et probat lex nostra Regia. 1. tit. 30. part. 3. ex eo quod evincitur manifeste, quia hec possessio
ratione detentionis convenit cum ceteris aliis possessionibus, quia posit excludi lata possessio, in
poterat adesse dubium, quoniam qui simpliciter non sibi, sed aliis in se sunt rem detinere
cuntur. l. officium 9. ff. de rei vind. l. depossui. 38. de peculio. l. possessio 49. §. 1. ff.
nec offendit, quod in predictis Juribus possessio differat a detentione, et possessor, detento-
qui separentur; nam illud procedit non in eo sensu, quo stricta possessio non sit detentio
quines, in quo a lata possessione diversitatem; sequitur in definitione verbum <u>rei.</u> quod divinctus cum
tentia demonstrat rem possessionis capacem esse debere; ideo quod res incorporales facile
cludit, quia hec detineri non possunt. l. sequitur. 4. §. si viam. 27. ff. de usucap. l. si ... 3.
de servitut. urb. praed. dicebamus sup. n. 16. Rursus apponitur in definitione verbum <u>sibi.</u> per quod
differt, et distinguitur hec stricta possessio a possessione lata: quod qui habent vel stricte posses-
detentatores, dicuntur. de l. officium 9. l. celsus. 5. ff. ad exhib. nec animus possidendi
ab antecessoribus in definitione adiciebatur, in hac deficit; etenim qui sibi detinet, aperte ha-
animum possidendi, quia corpus sine voluntatis imperio, cui deserviat, nihil agit.
ra lato calamo prosequitur Galuan. de cap. 33. n. 7. a quo hec mutua accepimus.

Caput VII.

De Personis, quae habent Affectum sibi detinendi, et veram simulque strictam possessionem obtinent.

Jam vero postquam veram stricte, et proprie sumptae possessionis

1\. agit de precaria possessione

definitionem apposuimus, superest, ut locupletes, et uberes illius fructus percipiamus: quod opere utatur
potissimum, precipua quaestione acquirendi, et retinendi possessionis his significantur verbis. 15. ...
fundatur. quare licet Antecessores nostri post praeiactam definitionem possessionis plures, et ...
quaestiones illico in examen vocent; an videlicet possessio sit una, vel multiplex, facti
iuris, an duo in solidum simul possidere valeant. et alias his impresentiarum

tes, quae a Prioribus satis eleganter illustrata sunt; recto docendi ordo, effecto expostulat, ut ea opposita, permittere prius quae plus currendo suscipiamus. in cuius explicatione plura, et fere omnia ab Antecessoribus omissa, vel saltem leviter tacta, perutilia quidem, et observatione digna exponemus: ut si non in alijs, in hoc saltem praestito hic noster commentarius appareat. exordium igitur faciamus ab ijs, qui precario detinent: quorum duplex conditio; quidam enim usum dumtaxat rei precariae rogant, videlicet, ut sibi in fundo morari liceat, vel esse in possessione; alij vero precariam possessionem rogant, ut quae sibi possidere liceat precibus adhibitis expresse petunt. qui priori modo rogant, procul dubio non possident stricte, quia non sibi detinent. quare Jurisconsulti illos possidendi in stricta significatione dumtaxat a possessione negant, illos possidere. in lege certe 6. § 3 quae 2. ff. de precario. lege si quis ante. 10. § 1. lege si duo. 40. § ult. ff. h. tit. lege nisi solum. 33. § fin. de usucap. sed tamen late quatenus possessio est simplex detentio, vere possident, ut evincit: illorum comparatio facta in supra relatis juribus cum fructuario, colono, inquilino, et conductore, quos late possidere, in cap. ante. n. pen. et fin. asseruimus. qui autem precariam possessionem rogant, velut sibi possidere liceat proprie et stricte, et sibi possident. lege et hic. 15. § ejusque. 4. lege ait Praetor. 2. § ult. lege in rebus. 4. § meminisse. 1. lege certe. 6. § Julianus. 3. lege in acceptavero. 16. lege qui precario. 17. lege si duo. 19. lege ult. in princ. et in § ult. ff. de precario. lege si quis ante. 10. § ult. lege possideri. 3. § ex contrario. 5. versic. Sabinus. lege Pomp. 13. § si is precario. 7. lege interdum. 21. in princ. et in § ult. lege si aliquam. 28. lege 36. ff. h. tit. lege quaecumque. 13. § 1. ff. de Publiciana. lege si servus. 22. § is qui. 1. de noxalibus. lege qui fundum. 42. ff. quemadmodum servit. amitt. lege communi. 7. § inter praedones. 4. ff. com. dividundo. cum pluribus alijs.

Ex tradita distinctione faciliter et rectissime quidem intelligenda, et conciliandaque sunt proxime adducta jura, licet si quae sint alia, quae quis noviter ostendat Bacovius disp. 21. thesi. 4. litt. F. ut cum Judicio docent Duaren. ad d. lege possideri. 3. § ex contrario. 5. et ibi Gifanius n. 5. et ad tit. ff. de precario. cap. 3. Cujac. in supra relatis juribus et lib. 9. obs. cap. 33. Valenz. lib. 1. tract. 2. cap. 3. n. ult. Voet lib. 4. cap. 3. n. 3. et 7. Gillermus Matius. lib. 4. singul. opinion. cap. 1. n. 8. Galvanus de ususfr. cap. 38. n. 7. et P. Netes alios referens. lib. 1. opusc. cap. 13. n. 1. quibus subscribunt omnes Antecessores, qui obiter hic attigerunt, et celeri oculo salutarunt. ratio autem differentiae emanat, quod nemo in dubijs creditur velle possessionem abjicere, nisi quando id exigit natura actus, qui geritur; ut contingit in pignore. unde cum ad essentiam rei precariae non sit necessaria possessio, recte infertur, quod in precario regulari stricta possessio non transferatur; quare rejiciendus venit Duarenus qui ad d. lege si quis ante. 10. ff. h. tit. asserat, facta concessione precarij, quando sit exploratum, an fiat rei solius usus, vel intuitu possessionis, possessionem in dubio translatam censeri; quam doctrinam, et natura precarij, et concedentis voluntas aperte falsam evincunt; nisi delata possessio eam intelligamus; quo sensu admitti recte posse censemus. secus vero quando hoc inter contrahentes actum est, ut possessionis celebraretur precarium, tunc quippe cum precario concedens expresse habeat animum amittendi et abjiciendi possessionem, precario rogans vere, et stricte, et civiliter sibi possidet. licet enim titulus precarij quaestionis temporarius sit, et revocatione concedentis expiret. lege 1. in princ. ff. de precario. Duaren. ad eum tit. cap. 1. et 3. tamen cum possessio perpetuam causam non exigat, sed praesentem animum sibi habendi dumtaxat requirat, sufficit, ut concedens temporariam possessionem valeat transferre, et quod rogans possit illam acquirere. proprie igitur, et stricte, et civiliter rogans sibi possidet. nec ad mihi probat sententia Cujac. de lib. 9. obs. cap. 33. et ad d. lege possideri. 3. d. § ex contrario. 5. asserentis, precario rogantem naturaliter solum, non autem civiliter possidere; quae quidem et supra relatis juribus manifeste repugnat, et in solidissima juris prin

cipia.

ex tradita distinctione investigari plurima iura

cipia impingit aperte: cum enim ex parte concedentis adsit expressa voluntas amittendi
contrariis ferendae possessionis, simulque ex parte rogantis evidens illius acquirendae interveniat
animus; concurrunt, me hercle, omnia requisita varia ad acquisitionem verae, et strictae, civilis
que possessionis: quae si in hoc casu acquiri non posset, in nullo profecto acquiri valeret.

3 Itaque is, qui precario expresse rogavit, ut sibi possidere liceret
verus, strictus, et civilis possessor constituitur, quoniam possessio palam rogata, et concessa fuit;
circa quam precariae possessionis causa celebrari dicitur, in leg. certe. 6. §. ult. ff. de precario. et
appellatur precaria possessio. in leg. precario. 9. ff. de ff. h. tit. et apud Iurisconsultum Paulum
lib. 5. sent. tit. 6. de interdictis. §. precario. possidere. 11. Cuius doctrinae veritas prop-
ter adductam rationem ex sequentibus quoque efficaciter persuadetur: quia cum precarius possessor rogans
in iuribus supra relatis pleno ore dicatur possidere, hinc legitime infertur, illum stricte
civiliter possidere, cum enim analogum stet pro famosiori possessio absolute prolata
stricta, et civili possessione quae pro primaria, et perfectiori debet usurpari. Unde hoc ipsum
noscitur, et comprobatur ab effectu precarii, qui enim possidet precario, utitur interdicto unde vi,
uti possidetis. Paulus lib. 5. sent. de tit. 6. de interdictis. §. qui vi. aut clam. 7. leg. 1. §.
ff. uti possidetis. leg. qui precario. 17. ff. de precario. quae quidem interdicta competunt his, qui
possident, vel possidebant. leg. 1. C. unde vi. leg. 1. §. hoc interdictum. 3. §. quod servus. 22.
dictum. 23. et §. qui a me. 30. ff. de vi, et vi arm. leg. unica. C. uti possidetis. leg. 1. §. 1. e
et §. est interdictum. 4. leg. si duo. 3. §. Creditores. 8. ff. eod. tit. leg. officium. 9. ff. de rei vind. Cuiac.
in comm. ad predictos tit. C. und. vi. et uti possidetis. Duaren. in comm. ff. ad eosd. tit.
in methodica expositione ad tit. in leg. diuus ante. 10. ff. h. tit. et lib. 1. disp. cap. 20. et 22.
Ant. Perez. in praelect. ad tit. C. unde vi. n. 5. et ad tit. C. uti possidetis. n. 3. Gifan.
ad tit. C. unde vi. §. 7a distinct. et sequenti. et ad leg. 1. eod. tit. §. occurrunt duae quaestiones
Vuesembec. in paratitl. ad tit. ff. de vi et vi arm. n. 11. et ad tit. uti possidetis. n.
Galvan. de usufr. cap. 33. n. 7. Donel. lib. 15. comm. cap. 31. ubi Osuald. lit. C. et
32. ubi Osuald. lit. B. Ne ex hac doctrina aliquis emergat scrupulus circa
interdictum unde vi, breviter observo; interdictum unde vi duplex esse, aliud quotidianum, de
vi privata, alterum vero publicum, sive de vi armata; quod denotat expresse inscriptio
tituli ff. de vi, et vi arm. in quo ideo duplicis vis fit mentio, et deinde interpretes
differentias, quae inter utrumque adsunt interdictum, quas percurrunt relati interpretes, unam
quarum quidem illam esse, quod interdictum quotidianum ei tantum accommodatur, qui sibi possidet; publicum
interdictum de vi armata ratione atrocioris delicti simplici quoque detentatori tribuitur,
ut Colono, vide iecto, conductori, depositario, aut Creditori missio in possessione rei
de causa, qui certe sibi non possident; quae quidem differentia constat aperte ex eleganti Cicerone
pro Caecina, ibi: in illo interdicto quotidiano, unde ille me vi deiecit additur cum ego
possiderem; in hoc autem interdicto de hominibus armatis non additur, si oportet quaeri, possi-
deret,
necne. Ex quo docuerunt Cuiac. in comm. ad tit. C. unde vi. Donell. de lib. 15. comm.
31. et ibi Osuald. lit. B. Gifan. ad d. leg. 1. C. unde vi. §. occurrunt duae quaestiones.
quibus licet obscura quaedam extant vestigia. in leg. 1. §. qui a me. 30. et in leg. si. 14. ff. de vi
et vi arm. ut recte observat Gifan. ubi proxime. quare predictam doctrinam
interdictum unde vi quotidianum, seu de vi privata restringendam esse putamus
nisi illum esse pro certo homo.

4 Patet ergo ex dictis, cum, qui precibus impetravit, ut
possidere liceret, atque precariam possessionem accepit, stricte, et civiliter sibi possidere.
haec doctrina, et veritate, autoritateque, et ratione satis confirmata, etenim non leviter oppugnatur
quod cum precarium simile, valdeque affine sit commodato, cum quo in utroque ita excepti

precariam possessionem rogans stricte et civiliter sibi possidet.

impugnatur nostra doctrina a paritate commodati

tis liberalitas exercetur, ut non fiat res accipientis: et etiam quia commoditas usus rei ex parte acci pientis in utroque pariter versatur. l. 1. §. ult. ff. de precario. unde dixit Salvianus lib. 10. ad Ecclesiam: commodatis a Deo facultatibus utimur, et quasi precarij possessores sumus; quemadmodum commodatario stricta civilis possessio denegatur. ita et precario rogan ti de necessitate magna utriusque contractus necessitudo, facile persuadere videtur: quinimo maxime quoniam plus iuris habet commodatarius, quam qui precario rogavit; ab illo namque ante expletum usum res avelli non potest. l. in commodato. 17. §. sicut. 3. ff. commodati. ab hoc autem illico, non obstante pacto, res avocari valet. l. cum precario. 12. ff. de precario. et quia ad usum rei precarij, ut n. 2. dicebamus, non est necessaria possessio. dictum statum agnovit Duarenus in methodica expositione ad tit. in l. sequ. ante. 10. ff. h. tit. quod non recte ab eius nodis se ex pediuit: inquit enim. ex natura precarij et commodati hoc discrimen procedere; istud namque genus, quod precarij appellatur, fuit institutum, et comparatum, ut possint res dandi ... possideri quamdiu domini voluerint. Cum non solum nobis utile sit habere facultatem utendi aliqua re, sed interdum expediat res aliquas commodatas etiam possidere, propter hanc utilitatem in usum venit, et fuit introductum, ut in precario possessio transferretur. quae utilitatis ratio cum in commodato non habeat locum, quoniam idem praestat in illo usus, ac possessio, inde natura utriusque contractus exigente, effectum est, ut in precario possessio transferatur, in commodato vero usus dumtaxat. haec tamen responsio Duareni inexplicatum dubium relinquit, quia nil aliud probet, quam id ipsum, quod quaerimus; inquirimus enim, cur ex natura precarij possit ad precario rogantem tran sire possessio, cum ex natura commodati usus tantum in commodatarium transferatur. et perfecto hoc idem dicit ... nobis praestat.

5. Quare reiecta hac Duareni sententia. vera propositae difficultatis re solutio dependet ex cognitione finis, ad quem utrumque contractus tribuitur; itaque precarium eo sem per modo celebratur, ut res concessa indefinite tradatur, id est, neque ad certum tempus, neque ad usum determinatum; quapropter ex arbitrio concedentis revocari potest. l. 1. in princ. l. ait Praetor. 2. §. et naturalis. 2. ff. de precario. Quamvis in constituendo contractu convenerit, ut liceat pre cario roganti res usque ad determinatum tempus possidere. l. cum precario. 12. ff. de preca rio: quae libera revocandi facultas profecto extorsit, ut in precario dolus tantum, et lata culpa praestetur. tex. sic intelligendus in l. quaesitum. 8. §. eum quoque. 3. ff. de precario. licet commo ditas accipientis omnem culpam in eo venire persuadeat, sicut in commodato. arg. tex. in l. contractus. 23. ff. de R. I. obiter in habitatione precarij consistere non creditur, quod certus sit illius usus, et propria natura definitus. tex. in l. et habet. 15. §. hospites. 1. sic intelligendus. ff. de precario. Unde cum usus precarij, ut potest indefinitus, possit esse longissimus, ut praeclari dixerunt Imperatores, Va lens, et Valentinianus in l. male agitur. 2. C. de praescript. 30. vel 40. ann. et quodammodo perpetuus appareat; indeterminatio haec, temporisque diuturnitas faciunt, et natura exigunt, ut civilis stricta possessio valeat in accipientem transferri: ad hoc scilicet, ut non solum possit libere uti, et frui, sed ipsam etiam corporalem possessionem retinere, tamquam sibi (si domino placuerit) in perpetuum concessam ad similitudinem rei emphyteuticae, quae ratione perpetui, vel saltem diuturni temporis stricte, et civiliter ab emphyteuta possidetur, quod illius concessio perpetuam, aut saltem longissimam causam habeat, ut late fundat Salvian. de usuf. cap. 33. n. 7. post principium. in hoc autem differunt quoad hoc genus precarij, et emphyteusis, quod hic natura, illud vero sit arbitrio perpetuum; verum haec precarij diuturnitas, tametsi revocabilis, et arbitraria, efficere debet, ut pos sessio sibi debeat in accipientem transferri; ut qui ... precarij naturam indiget sure hendi rem sub sua potestate, strictam illius possessionem consequatur, per quam res in illius potestate

rediga-

Traditur vera solutio

relinquatur, eaque ratione diuturnitatis habet quandam imaginem dominij, seu dominij umbram
creditur adeptus, possit saltem, ut libere rem habeat sibi possidere, ut virtute huius
cessionis valeat, contra versus circa rem pactum, retinere aut expulsus eam recuperare interdictis
dictis unde vi, et uti possidetis; docet eleganter Galuan. de usufr. cap. 33. n. 7. cui
subscribit Bacovius de usufr. 21. de acqr. posse. thesi 4. lit. D. in fin. commodatum
tamen usus non simpliciter, et indefinite, sed certo tempore modo celebratur, unde quamplerique commodatum
datum sic dictum putant, quasi commodo datum. plane res in commodato ad certum, et determinatum
terminatum usum, et fere quasi brevibus tempore conceduntur. quapropter cum defficiant in commodato
dato rationes, quae in precario possessionis translationem induxerunt, et insuper sit determinatio
determinationes, et brevitas finis praestet in illo usus, ac possessio; stat optime, quod in
commodato usus dumtaxat, in precario autem valeat transferri possessio. nec affinitas
nitas utriusque contractus, cuius n. ante meminimus probare, aliud longe persuadere potest,
neque quod talis necessitudo in eo consistit, quod rei usus in utroque gratis transferatur.
de lege 1. in princ. ff. de precario: circa tempus vero vel modum nulla similitudo intercedit,
Galuan. et Bacovius ubi supra. Arnoldus Vinnius in § item 2. inst. quibus modis re contrahitur,
hitur, obligatio. n. 1.

6\. Deinde illud quoque doctrinae nostrae repugnat, quod precario rogans possidet sine affectu domini; unde neque sibi possidere, neque illius possessio
tanquam iusta, et legitima aestimari posse videtur. quod autem precario accipiens cogitatione domini non afficiatur, et viva ratio, et expressa iuris testimonia evincunt manifeste. ratio ergo aperte dignoscitur, quia precarium solius usus, aut possessionis, non vero proprietatis intuitu celebratur. lege ait Praetor. 2. § ult. lege certe. 6. § ff. de precario. lege si aliquis. ff. h. tit. repugnat enim naturae precarij, quod rei dominium in accipientem transferatur. lege 1. § gen. et fin. de precario. Iuris testimonia extant in lege quaecumque. 13. ff. de publiciana. § 1. et in lege si servus. 22. § is qui precario
1\. de noxal. action. in quibus docent Paulus, et Gaius, Publicianum iudicium non competere precarijs possessoribus, neque in illos posse exerceri noxale iudicium, quia licet tum habeant possidendi titulum, carent tamen opinione domini. neque ergo, quod precario rogans dicatur ex iusta causa possidere. in dicta lege quaecumque. 13. § 1. ff. de Publiciana et in dicta lege si servus. 22. § 1. ff. de noxal. recte infertur, quod in cogitatione domini eum dicatur possidere, ut possident bonae fidei possessores; quare Dominus Isidorus libro originum. cap. 5. usucapionem definivit adeptionem dominij per continuationem possessionis; etenim precario rogans alio sensu dicitur iuste possidere, videlicet quia tametsi precarium non sit iusta causa possidendi: ~~quia concurrunt in illo omnia~~ in ordine ad usucapionem, quoniam deficit affectus domini, et titulus ad acquisitionem dominij: attamen in seipso est iusta causa possidendi; quia concurrunt in illo omnia requisita substantialia, ad constituendam veram, et legitimam possessionem, ut supra num. 3. fundabamus, et quia optima ratione ab hominibus a iure gentium fuit inductum. lege 1. § 1. ff. de precario. ob quam rationem pignus etiam iustam possidendi causam similiter praestat, ut constat ex dicta lege quaecumque 13. § 1. et ex dicta lege si servus 22. § 1. licet quod sine affectu, et cogitatione domini precario accipiens.

7\. Ostendimus ergo precario rogantem sine animo, et opinione domini possidere, nunc autem ut procedat argumentum, restat probare affectum domini esse de substantia stricte, civilisque possessionis; quod utique in primis Pauli textus persuadet

videtr. in l. possidere. 3. §. et adipiscimur. 1. ff. h. n. tt.º ubi qd ille scripsit, corpus simul, et animum adquirendae possessionis necessarium esse, de animo affectus Domini videtur intelligendus: nam certe propter Harmenopolus in suo compendio Iuris. lib. 2. tit. 1. Graecus illius Scholiastes sic eum illud videtur accepisse, cum dixit, omnes res, quas acquirimus, quarum per Dominium, et possessionem nobis paramus, ita apprehendamus ex Statutis, ut scilicet corporaliter eas accipiamus, et agnoscamus animo, et velut nostri Domini factas possideamus. Ulterius hoc idem persuadet stricta necessitudo, et individuus consortium, et reciproca relatio Dominij, atque possessionis; quemadmodum ferè pari demum, ut Domini efficiamur l. 1. ff. h. tt. et Domini demum, ut possideamus. Cum eo spectet Dominium, ut rei utilitatem percipiamus: quae potius utilitas in possessione, et usu earum rerum consistit: propterea quod Deus optimus maximus rerum primis Parentibus apud Moysem. Genesis. cap. 1. dominium rerum Dominium, ac possessionem simul dedisset, haec postea protulit verba: ecce dedi. quo verbo Dominium, et possessionem esse tradita, significabat, ut antecedentia demonstrant vobis omnem herbam afferentem semen super terram, et universa ligna quae habent in semetipsis sementem generis sui, ut sint vobis in escam. quae individuum Dominij, atque possessionis consortium et reciproca, cum utrisque causa stricte tenetur, et demonstratur. deinde et possessio precario rogantis censura, et existimare Iuris tanquam propria, et legitima non reputari duo superadducta Pauli, et Gaij testimonia. in l. la. quaecumque. 13. § 1. ff. de publiciana. et in l. si servus. 22. § 1. ff. de noxal. aperte probare videtur. nam cum docuissent praedicti Iuris consulti bonae fidei possessoribus subiiciantur actiones dicti, noxales quae rationes super possessionis praedicte dicta illis exerceri posse; adiiciunt statim, neque illis precario roganti accomodari, neque istis adversus illos intendi posse; quia possidet sine affectu, et opinione Domini: cuius qualitatis defectus efficit, ut illius possessio minoris longe existimetur, quam possessio bonae fidei possessoris, atque ut sensum Iuris penitus disparabilia existimatur, et minus efficax videretur. Denique affectum Domini esse de substantia possessionis, constanter deffendunt Theophilus in prio. inst. de interdictis. et Harmenopolus ubi sup. ergo legitime inferri, possessionem precario rogantis quia caret hoc affectu, veram et legitimam censeri non posse.

8. dissolvit praedicta difficultas

Solutio quoque praedictae difficultatis pendet ex resolutione curiosae illius, et in hac materia nobilis profecto quaestionis, an scilicet affectus Domini sit de substantia possessionis, in qua licet ~~fundamenta~~ fundamenta non anti opposita affirmativae partis intendant persuadere, negativa tamen, ut longe verior, et principijs Iuris magis proxima pro ipsis possessionis + petiva illis manifeste verum ostendunt. exordium faciamus ab ipso possessionis nomine, quod satis ad exprimendam rei substantiam videatur, sicuti omnes, et notant cotti repetentes. ad l. 1. h. tt.º sane possessio appellata est a pedibus, vel a sedibus, quemadmodum pedum aut sedum positione percipitur. de l. f. quomodocumque enim ponantur pedes vel sedes, etiam si affectus Domini deficiat, possessio consistitur. Deinde hoc idem ex definitione possessionis superius praelata, constat aperte: dicitur enim possessio esse detentio rei sibi, et in illius expositione, affectum Domini ad nihil desiderari, expresse satis demonstravimus. et ab illo etiam hoc signanter apparet, quod tam veteres, quam recentiores interpretes, et ipsi quoque Iuris Periti, in l. 1. et seqq. h. tt.º omnia, quae ad possessionis acquisitionem necessaria, accurate tradiderint, et exposuerint, nec verbum, nec syllabam quod pertinent de praedicto affectu. quae omissio eum possessionis substantiam non subintrare arguit, immo evincit manifeste. quomodo enim credi potest, illos praedictum affectum

+ consentaneam libenter amplectimur. itaque existimamus et possidenti bonum affectum dominij non esse substantialem possessioni, sed et iuris proprii

non

n meminisse, si ad possessionem subita contineret, ob id quod illius obliti fuere, quoniam nil ad possessionem conducit, quatenus possessio est. ad quod cum possidere possit. an ut valeat possidere. non utique: quia nil loci habet proprietas cum possessione. lg. naturaliter 12. §. 1. lg. peregrinus. 52. ff. h. tit. lg. interdictorum 2. §. quaedam. 2. ff. de interdictis. lg. 1. §. huius autem 2. ff. uti possidetis. probant quod efficaciter interpretatum, et sic doctorum silentium talis affectus possessioni substantialis n esse. Tum deinde hoc idem apprime verum ostendit frequentissimus Juris nostri usus, quod praedictum affectum quoad possessionem civilem penitus insuper habet. quod potest comprobari in numeris exemplis eorum, qui detinentes sine cogitatione domini praecise in Jure dicuntur possidere: sive simpliciter detineant, ut depositarii, coloni, conductores, et alii, sive specialiter sibi detineant, ut ~~depositarii~~ creditores, et qui precario possessionem rogaverunt, et alii. ex quibus aliqua referemus, ut veritas opinionis, quam sequimur magis elucescat. actio ad exhibendum competit contra possessores. lg. in hac actione. 3. §. ult. ad exhib. et tamen datur adversus simplices detentatores, et contra eos, qui sibi detinent, qui omnes carent affectu domini. d. lg. 3. §. ult. lg. neque. 4. lg. celsus. 5. in principio et in §. 1. ff. de tit. rei vindicatio similiter contra possessores exercetur. §. omnium. 1. inst. de action. lg. officium. 9. ff. de rei vind. sed tamen ut potest ex d. lg. 9. adversus eum competit, qui affectu domini destitutus est sive simpliciter detineat, sive detineat sibi. pariter actio publiciana quae in possessorem dirigatur. lg. sed et si. 7. §. si petenti. 7. ff. de public. in eos tamen instituitur, quos nullus inest dominandi sensus, cum rei vindicationem imitetur. lg. sed et si. 7. §. in Publiciana. 8.

parat adhuc iter ad solutionem oppositionis difficilis et exponit virtus 2. decreti

Fum etiam affectum domini, ad possessionem n desiderari, constat aperte ex illis titulis, in quibus ex professo de ipsius possessionis Jure tractatur, plane in tit. ff. quibus ex caus. in poss. eatur. de illis agitur, qui ex primo decreto in possessionem mittuntur. at ex primo decreto simplex solum detentio a praetore conceditur, quae affectu domini prorsus destituta invenitur. lg. cum legatorum. ff. quibus ex caus. in poss. eatur. lg. officium. 9. ff. de rei vind. lg. possideri. 3. §. ult. lg. si quis ante. 10. §. 1. ff. h. tit. igitur qui ex praedicto titulo possessor a praetore constituitur, sensu, et cogitatione domini caret expresse. Cujac. et alii ad d. lg. possideri. 3. §. ult. Galuan. de usufr. cap. 33. n. 3. ad finem. idem apparet constat a contrario ex tit. ff. de rebus autoritate Judicis possidendis. ubi Creditores a praetore missi in possessionem ex 2. decreto, qui dicuntur omnium verissimi, et proprie possessores esse; sine affectu et destinatione domini possident. ea tamen quippe talis possessio conceditur, ut possint creditores latitantis cum fraude debitoris bona vendere. lg. fulcinius. 7. §. 1. ff. quibus ex caus. in poss. non sensu, et cogitatione domini valeant possidere, et usucapere. nec officit, si dicatur creditores in possessionem missos ex 2. decreto cum affectu domini, immo etiam Jure domini possidere quia virtus 2. decreti operatur, ut missus in possessionem adipiscatur dominium, si is, cuius bona, dare Jussit praetor, erat dominus. lg. 1. ff. de fundo dotali. lg. sed alio. 2. §. 1. ff. si ... noxae causa agatur. lg. si domini res. 5. lg. cum. 7. §. plane. 3. ff. com. dividundo. lg. si ... pecunia. 3. §. pignori. 1. versic. sed in possessionem. ff. de rebus eorum. lg. praetoris. 5. in principio. lg. si finita. 15. §. Julianus. 16. §. si ante. 17. et §. postea. 33. ff. de damno infecto; usucapiendi conditionem si ... erat. lg. possideri. 3. §. ult. ff. h. n. tit. d. lg. si finita. 15. §. si de vectigalibus. 26. cum sequenti. quae fuit sententia Accursii in praedictis Juribus, cui adhaerent Bartholus, et omnes fere Antiquiores, subscribunt quoque ex recentioribus, Ant. Contius lib. 1. disp. Juris cap. 8. paulo post principium. Vuesembeg. in paratit. ad tit. ff. de damno infecto. n. ult. in fine. Dionisius Gotofr. in notis ad d. lg. si finita. 15. in d. §. Julianus. 16. lit. A. et ... et ad d. lg. praetoris. 5. lit. R. Gifanius ad d. lg. si quis ante ... ff. h. tit. n. 4. Donel. lib. 5. comm. cap. 46. et ibi Osvald. lit. L. aut efficit ... decreti ut licet missus in possessionem nequeat directo dominus a praetore constitui, quoniam directo

dominii nullius Praetor facere potest. §. quod autem 1. inst. de bonor. possess. l. in dubiis 2. ff. de V. S. valeat tamen dominium bonitarium nancisci; et ex ea causa mediante postea usucapione supremum quiritarium acquirere, ut subtiliter Accursius illiusque sectatores in operans, docuit Ant. Fab. praedicta iura, cum hac dominiorum distinctione intelligens lib. 7. conject. cap. 4. et lib. 20. cap. 11. et de errore pragmat. decad. 10. err. 6. et decad. 56. err. 4. et 6. cui subscribunt Schiford. lib. 1. tract. 7. q. 4. Gilchen. de praescription. part. 2. membro 2. cap. 5. n. 26. et Nober. Gichar. ad §. in summa. 1. inst. de interdict. cap. 4. n. 151. cum sequentibus. Velut longe melius, et elegantius existimavit Cujac. lib. 1. tract. ad Edict. in lib. Praetoris. 5. ff. de damno infect. et lib. 36. ad d. l. 1. ff. de fundo dotali. lib. 9. quaest. Africani. ad l. cum postulasset. 44. ff. de damno infect. lib. 21. obs. cap. 36. et in recitat. ad l. 1. ff. de bon. possess. potestas 2i decreti operatur, ut quis missus in possessionem fiat dominus, non quidem proprietatis, nullam namque directe, neque oblique potest Praetor dominium distituere. d. §. quo autem 1. de l. in dubiis 2. sed possessionis.

10. Sane datur etiam in iure dominium possessionis, ut constat expresse ex l. cum ad latus 2. C. Theodosiano, de maternis bonis. l. possess. 2. l. proprietatis 4. C. de probationibus. l. locorum 11. C. de omni agro deserto. lib. 11. missus quidem in possessionem ex 2o decreto fit dominus possessionis, seu possessoris iure domini, ut ayebat Ulp. in d. l. Praetoris 5. §. postea q. 33. ff. de damno infecto, et in l. usufru. 7. §. rei 1. ff. de usufr. Itaque dominus, cuius habetur mentio in sup. relatis iuribus, accipiendum est de praesentaneo dominio possessionis, aut intelligendum de futuro dominio proprietatis, quod occasione missionis in possessionem ex 2o decreto, mediante postea usucapione acquiri potest. ab initio enim tempore factae missionis nullum proprietatis dominium penes missum in possessionem potest considerari. quod propter iam adducta et ipse missionis titulus probant efficaciter. Plane missio, quae fit ex 2o decreto, appellatur missio in possessionem, ut fatentur omnes, ob idque is, cui propter contumaciam adversarii cum Praetoris decreto favet, dicitur mitti in possessionem. quod certe secus foret, si virtute missionis aliquis dominium distitueretur: tunc quippe ipsa missio in dominium, non in possessionem appellaretur, et diceretur quis ex 2o decreto mitti in dominium, non in possessionem: quoniam nobilioris longe, et excellentioris dominii causam nomine possessionis supprimi, aut saltem obumbrari indecens, ne dicere est impropri um esset. argumento text. in l. si ita. 45. in fine princ. ff. de legatis 2. l. quidem 62. l. servus 81. ff. de legat. 3. l. inter 101. §. ult. ff. de V. S. probant quoque aperte ipsius nominis missionis in possessionem nullum ex ea dominium proprietatis transferri posse, per missionem igitur in possessionem ex 2o decreto nullus praesentaneus proprietatis dominium quis adipiscitur: hoc enim occasione missionis, mediante usucapione, postea acquiritur: ut est videre intelligendum d. l. cum considerari 3. §. ult. ff. si ex. et d. l. Praetoris 5. de l. finita 15. §. postea q. 33. ff. de damno infecto. et in d. l. usufructu 7. §. rei 1. ff. de usuf. Ita quae doctrina est etiam accipiendum, et interpretandum omnes text. supra relati, in quibus missus in possessionem ex 2o decreto dominus nuncupatur, cui hoc nomen inditum est, habito respectu ad possessionem, in qua dominus habetur. vel facta relatione ad futurum proprietatis dominium mediante usucapione acquirendum. quod etiam licet improprie ab ipsa missione in possessionem profluere ea ratione dici potest, quoniam illius acquisitioni occasionem praestat; ideo enim usucapit missus in possessionem ex 2o decreto, quia missio decreto Praetoris facta eum in bona fide constituit, licet sciat, rem alienam esse; quae bona fides, ut eleganter observavit Cujac. lib. 6. quaest. Africani, ad l. et generaliter. 28. ff. de nox. action. non est ignorantia rei alienae, sed ratio iustae possessionis, ob quam rationem similiter etiam usucapit ille, cui servus ex noxali causa deditus est, etiam d. l. ipsius dominus. de l. et generaliter 28. caeterum quamvis missio ex 2o decreto dominium quiritarium, aut bonitarium non tribuat, sed possessionem duntaxat; haec tamen possessio

exponit vigor 2i decreti

magis

magis nominis sonitu dici fert a Dno bonitario, ut de pignore, et hypotheca de re
Dn Marcianus in lege res hypothecae. § 1. ff. de pignor. quae debet tantumdem, in effectu
tantundem, namque praestat possessio cum plena fruitione, qualis est haec, quam Dnis bonitarii
viri, Potentiunt Curiae, quae illius trahimus, Joannes Vaudus. lib. 4. var. quaest. quaest.
33. Baro. lib. 6. manualium. ad tit. 1. de bon. possesion. et Primarius quondam facultatis
gentilibus, Lydus Caesarei Iuris in hac universitate ingeniosus Senior noster et aucto
alter Rapo Collendus, Praeceptor meus D. Dr. D. Joseph Nuñez de Zamora, in acad.
Emicis. add. n. ff. n. ult. haec tamen omnia procedunt in missione ex 2o decreto facta
ex causa damni infecti, non vero in ea, quae fit ex aliis causis. docent omnes supra relati Dno
postes, et praecipue Schifordeg. de lib. 1. trac. 7. q. 5. Bacovius ad Treutlerum. disp.
18. de novi oper. nunt. thes. 6. lit. C. in fine. et disputatione 24. de Benefic. qu.
Creditoribus adversus debitores succurritur. thesi. 3. lit. G. et Richar. in d. § 1. de in
dictis. cap. 4. n. 159. quae diversi Iuris ratio ea eleganti ratione fundatur, quoniam in
ex causa damni infecti fit ratione detrimenti non caventis, propter vitium rei, ex quo aliquis
timetur, unde cum vitium rei propter occasionem missionis, et inde in eos solus fiat missio
stio. lege dies. 4. § si intra. 1. ff. de damno infecto. lege 1. quae ex causis in possessionem eatur.
Stat optime, quod privetur ea ratione Dnus detrimentum, quo ad eum propter vitium quod, et ea
tamen verus novalis privatur. lege praetor. 7. § hoc edicto. 1. ff. de damno infecto. quae quidem
ratio deficit in missione ex aliis causis: quia fit missio in universa bona. de lege 1. ff.
quae ex causis in possessionem eatur. nullum est in rebus adest vitium; quare licet missus ex 2o de
creto ex illis causis verus possessor constituatur, nec possessio, cum plena fruitione, nec
usucapiendi occasio in illum transfertur: docet Richard. Schifordeg. et Bacovius
ubi sup. et Galvanus de usufr. de cap. 33. n. 3. ad fin. missi quoque in possessionem ex 2o decreto
ex omnibus causis propter causam damni infecti, quo tamen dicitur proprie et vere possessor
quoniam tamen ex hac missione Dnium capere non possunt, sciunt enim simul rem alienam esse, affectu
Dni profecto carent Galvanus ubi sup. quibus licet renuente Galvano, de maiori
ex causa damni infecti non absurde dici potest. sane cum nullum Dnium cum missio, de pos
sessio cum plena fruitione ex hac missione legitime transmittatur. tentari recte
missus quoque ex causa damni infecti sine affectu Dni possidere. licet enim possessor cum
Dnus est Iuris traditi appelletur, hoc ut diximus referri debet ad Dnium possessionis, vel
ad futurum proprietatis dominium mediante usucapione securo postea acquirendum
si vero fiat velut ad praesentaneum Dnium proprietatis vel ad animum illius, quae missus
cum nullum adhuc Dnium acquisierit, et insuper sciat rem alienam esse sine affectu
et destinatione Dni dicetur possidere: observavit eleganter Cludius de Iure
Donelli. cap. 46. lit. L. Denique proprius, et legitimus possessor sine affectu Dni
dici, ut inter extraneos. aliis quoque titulis, propter. Galvan. de cap. 33. n. 3. ad fin.

Patet igitur ex his omnibus, affectum Dni non esse de substantia pos
sessionis. nec offendunt ea, quae diximus sup. n. 7. non primum de lucis ex quo possi
dere. 3. § et adipiscimur. 1. ff. h. tit. nam Paulus ibi docens, corpore et animo ad
quirendum posse simul possidere, non est accipiendum de animo, et affectu Dni, ut perperam
timaverunt Harmenopolus, illique Scholiastes, sed de animo, et voluntate possi
dendi. etenim animus non ad Dnium, sed ad detentionem ibi refertur. adhoc enim, ut aliquis
possessor constituatur, haec necessaria est, ut intelligat, quod sit possidere, et ut velit possi
dere: hic est animus ille, quod ad possessionis acquisitionem desideratur. Id ita Paulus cum de
ipso declaremus, et exponamus. dixerat Paulus lib. 54 ad Edictum in d. lege 3. § 1. nec
animo acquiri potest, et postea eodem libro, in lege 1. § furiosus. 3. ff. hoc eodem
ita dixit: furiosus et pupillus sine tutoris auctoritate non potest incipere possidere

Affectum Dominii non esse de substantia possessioni
dilucide arguitur supra posita

affectione tenendi inhereret. ecce igitur ubi extitit, et sec. Paulum animus, qui requiritur ad possessionem, non
est affectus dominandi, sed detinendi. idque ex eodem Paulo constat in d. l. 1. §. itaque acquirimus 5. §. ult.
et in d. l. 3. §. Neratius 3. et ex eo aperte, et eleganter probatur quod, nempe legis animus in a
mittenda possessione requiratur, qui in acquirenda varius est, eodem Paulo teste, in l. quemadmodum. 8.
ff. h. tit. apparet ex proposita clausula, tunc ad eo animum amittendae possessionis, quando deficit vo
luntas detinendi, non dominandi, d. l. 3. §. in amittenda. 6. Animus igitur qui ex sec. Paulum
est ad possessionem necessarius, non est affectus domini, ut non recte Harmenopolus, eiusque Scholiastes credi
derunt. Deinde non obstat 2.a obiectio: licet enim ab initio, ubi leges inter homines Dominia, et posses
siones inceperunt, individuus adeo consortium inter ea extitisset, ut unum alteri stricte conne
cteretur, et opem ferret: ad quae tempora respexerunt quidem Moyses, d. cap. 1. Genesis, et Pau
lus in d. l. 1. in princ. ff. h. tit. labentibus tamen deinde seculis Dominii, et possessionis separa
tionem ad plures effectus induxit necessitas. quare etiam addendum, quod si huiusmodi sit possessio,
quae precise ad dominium referatur (ut contingit in causa usucapionis, in iudicio nostrali, et in
actione publiciana) tametsi haec possessio exigat affectum domini, illum tamen non requirit quatenus posses
sio est, sed ut talis possessio. ex qua doctrina facile iam dissolvuntur aliae duae obiectiones deduc
tae ex l. quae cumque 13. §. 1. ff. de publiciana. ex l. si servus. 22. §. 1. ff. de noxalibus. et ex
locis Theophili et Harmenopoli: nam quae ibi agitur de possessione ordinata ad causam dominii, ut re
cte docuit Salvianus de usufr. cap. 83. n. 4. a quo haec mutuo accepisse fatemur. Mane
at igitur possessionem de consideratam independenter a causa dominii ad sui essentiam, et existentiam ani
mo, et affectu domini non indigere; et licenti precario rogantes, licet hoc sensu non afficiatur, ve
re et stricte sibi possidere: nonnumquam illius possessio non ordinatur ad causam dominii, sed independens
est ab ea prorsus separata. Valen. lib. 1. illustr. tract. 2. de acq. poss. cap. 11. n. 11. et 12.
Voet lib. 4. de ap. iur. cap. 8. per totum, praecipue n. 5.

12. An precario dantes possidere

Sed quamvis (ut iam filius repetamus) hucusque dicta persuadeant pre
cario rogantes vere, stricte, et iuste sibi possidere; difficilis valde redditur haec doctrina
ex sequenti consideratione: nempe is, qui precario concessit, vere quoque, et civiliter possidet; at duo
in solidum simul possidere non possunt: ergo qui precario rogavit stricte, et iuste sibi possi
dere non valet. maior, in qua est difficultas, multiplex in confirmationem huius veritatis
iuris consultorum testimonium habet. probant illam aperte Pomp. in l. et habet. 15. §. eum qui 4.
versic. an vero. ff. de precario. Paulus ex Sabini sententia, in l. possideri. 3. §. ex contrario.
5. versic. Sabinus. ff. h. tit. Macer. in l. sciendum. 15. §. Creditor. 2. ff. qui satisd. cog.
Tertullianus in l. si aliquis. 28. ff. h. tit. Ulp. in l. certe. 6. §. ult. ff. de precario, et
Iulianus in l. qui a servo. 16. ff. de v. et A. minor subpatitur, apparet quam manifeste
ex d. l. possideri 3. §. ex contrario 5. ff. h. tit. et ex l. si ut certo. 5. §. ult. ff. commodati.
infertur quo legitime, precario rogantes stricte, et iuste sibi possidere non posse. diffi
cultatis laqueos non effugiet, qui ad asylum utriusque scholae Sabini, et Proculi confu
gerit, asserens, Sabinianos a Proculeyanis in hac re dissensisse, ut deprehendi vi
detur ex d. l. 3. §. ex contrario. 5. versic. Sabinus. ff. h. tit. nimirum quasi affirmaverint
Sabiniani utrumque et precario dantes, et accipientes simul possidere; Proculeyani
vero tenuerint, precario rogantes dumtaxat possidere. sane licet notissima utriusque scho
lae aemulatio, et quaedam illius vestigia, quae extare credunt in nostris relatis iuribus
et in l. Pomponius. 13. §. si is qui precario. 7. ff. h. tit. in praedictum asylum induxerint
rapuerint quam Cuiac. lib. 9. obs. cap. 32. Bisfan. in d. §. ex contrario. 5. aliosque quorum
mentionem facit Bacobius de disp. 24. de acq. poss. thes. 4. lit. K. qui docent pre
cario.

cario dante, et accipiente simul possidere non posse, ut putabat Lauing in suis his supra citatis, deinde vero ex illis, ut precario rogantem possidere ex Proculi, quae praevaluit, cuius habetur mentio in d. §. ~~si usque~~ ex diverso. 5. versic. Sabinus, et in d. l. Pomponius. 13. §. si usque precario. 7. ~~versic.~~ tamen quoniam haec sunt, quae tamen plurima faciunt: tum quoniam non apparet dissidium circa hoc fuisse inter utrasque scholas, nec deinde verum est, quod Labeonis obtinuisse, quod videlicet precario concedens, non possideat, et tandem, quia utriusque scholae summis expressasque illis opposita verbis fateri, est immerenter Tribonianum incusare, (quod in hac nostra Academia iam diu turpe merito existimatur) et intollere, seu fugere difficultatem, et inhoneste cedere, atque sublumbere. alia itaque honestior quaerenda est via ad solutionem huius difficultatis.

13

Soluit argum. et int. plat. l. 1 in l. 13 §. 7 ff. h. tit.

Asserimus igitur nullam in hac parte inter utrasque scholas fuisse controversiam, sed pariter Sabinianos, et Proculeyanos affirmasse, precario rogantem proprie, et naturaliter possidere, apud concedentem vero nullam veram possessionem existere. quod vi sua juris ratio efficaciter persuadet, et multiplici fundamento inexpugnabili quasi verum evincit, et luce clarius ostendet. 1. fundamentum ex eo desumitur, quia precario concedens habet expresse animum amittendi, et a se abdicandi possessionem, transferendique eam in precario rogantem, ut dicebamus supra n. et fatentur omnes; qui virtute huius animi manifeste desinit esse possessor, et simul precario rogantem verum possessorem constituit. deinde hoc ipsum aperte ratione probatur: nam supposita vera, et naturali possessione in persona illius, qui precario recepit (quod nullus hucusque negavit) sequitur, eandem veram possessionem penes precario dantem residere non posse, quoniam eius dem rei simul in solidum nequeunt duo esse possessores: d. l. 3. §. 5. in fin. ff. h. tit. l. 5. §. ult. ff. commodati. Tandem hoc idem signanter certiusque demonstrat Ulpianus in difficili, et eleganti adversu in l. 13. §. si usque precario. 7. ff. h. tit. ubi docet, precario dantem usucapionem implere non posse durante precario, neque uti accessione possessionis in persona illius, cui rem precario concessit, quod evincit aperte, precario concedentem non esse possessorem, aliasque proprie per se incepta usucapione posset, quin ad illam implendam alterius possessionis accessione indigeret. nec offendunt supra proxime ante relata, ex quibus probabamus, precario dantem, manente precario possidere: etenim discrimen assignamus inter veram possessionem, et fictam, seu interpretativam. sane precario concedens ob rationes supra expensas, durante precario, veram possessionem non habet, sed fictam et interpretativam, suspensam tantum habere. licet enim precario concedens per animum deponendi, et transferendi possessionem, illam amittat, veramque civilem, et naturalem simul possessionem perdat, quia tamen animus non est simplex, et absolutus, sed terminatus ad durationem precarii, quod licet pro arbitrio revocare, l. 1. in princ. l. ait Praetor. 2. §. et naturaliter ff. de precario. ideo creditur, possessionem animo retinere: quoniam ab illa in perpetuum animo non discessit: d. l. Shet. 15. sic intelligenda. §. eum qui. 4. in fin. ff. de precario. ob huiusmodi animum non discedendi in perpetuum a possessione, sed ad tempus tantum, quo durat precarium, quod precario concedens, manente precario, possessionem

possessor esse desinat, ficta tamen, et interpretativa esse praesumitur: ubi restricte ille animus tenendi possessionem animus, et libera revocandi precarii facultas aliquid operentur: plane amissus dici non potest, quod recuperari quod posse valet, leg. siquis, vi. 17. ff. h. tit. leg. Rhinbonis. 52. ff. de acq. rer. dom. leg. si quis actiones. 15. ff. de R. I. Doct. Norbert Valenc. lib. 1. illustr. tract. 2. de acq. possess. cap. 3. n. ult. ex quo procul facile in amicitiam rediguntur omnia Iura pertractata supra n. superiori adducta: ibi enim in dicta leg. et hoc, 15. § eum qui 4. ff. de precario. et aliis supra relatis quae fratant precario dantem, manente precario, possidere, intelligendi sunt de hac ficta et interpretativa possessione. Ita vero in dicta leg. Pomp. 13. § si is qui precario. 7. ff. h. tit. et in aliis Iuribus, quae negant, precario dantem possidere exaudiendi sunt de vera possessione docuit eleganter Galvan. de usufruct. cap. 34 n. ult. et cap. 33 n. 7 ad fin. et Vaconius de Vaconiis disp. 26 de adquir. posses. thesi 4. lit. K.

14 Notatur tradita solutio

Itaque rogatus, et rogans rem precario simul possident diverso tamen modo, hic vere, ille autem ficte, et interpretative. Sed certe hic opposite difficultatis dissolvendae modus, quamvis oppido elegans, et verissimus, in quendam longe nos deiicit scopum, quaeque maiori intensiori que expositione indiget narratio. Ex dicta enim solutione infertur expresse, quod rogatus possideat, sed tamen manente precario inceptam usucapionem non compleat, nec absolvit, neque illam post vel accessione illius possessionis quam habet rogans de leg. 13 § 7 ff. h. tit. quod quidem in manifesto iuris principio impingit aperte: quoniam a ratione et ab usu iuris penitus abhorret: a ratione iuris videtur alienum, quod explorabilissimum est, quod qui coepit usucapere, permanente eadem possessione, usucapionem adimpleat, efficiat, quod certe ex distincta possessione perducit leg. 3 ff. de usucapion.; ab usu iuris quoque distare videtur, namque in debitore, qui rem bona fide possessam pignori dedit, receptum est, ut licet ex contractu pignoris possessionem amittat, eamque transferat in creditorem, quia tamen ipse fictam, et interpretativam possessionem habere praesumitur, possit durante pignore, inchoatam usucapionem implere, et vel accessione possessionis ex persona creditoris leg. 1. § 15 leg. 36 ff. h. tit. leg. 16 ff. de usucapion. Tunc denique ex tradita solutione constat manifeste, quod rogatus, et rogans rem precariam in solidum simul possideant: quod nostra ultima iuris elementa repugnant: scitissimum quippe est simultaneum possessionis concursum in iure non admitti, nec plures eandem rem simul insolidum possidere posse leg. 3 § 5 ff. h. tit. leg. 5 § ult. ff. commodat. leg. 19 ff. de precario. Haec autem singula distincte dividere, et sigillatim percurrere oportet, ut occasione illorum tradita solutio magis explicetur, illamque veritas his impedimentis sublatis longe splendidior emergat et perspicua nobis appareat.

15 Solvit instantia opposita et sequitur interpretatio textus in dicta leg. Pomponius 13 § 7 ff. h. tit.

Igitur qui rem, quam bona fide possidebat, precario dedit, manente precario, inceptam usucapionem complere non potest, lex enim sponte illius possessionem amiserit, voluntarius defectus verae possessionis merito impedit progressum, et perfectionem usucapionis, quae sine vera possessione non consistit leg. usucapio 3 leg. possessio 25 ff. de usucap. propterea

eadem

eodem tit. ubi notarunt omnes. Nec ex eo, quod precario detinens saltem ficte et interpretative, ut diximus, rei possessorem credatur, sequitur, quod possit eodem tempore inchoatam usucapionem perficere: etenim ficta haec, et interpretativa possessio de iure communi, et secundum ordinarias iuris regulas ad consequendam, complendamque usucapionem non est sufficiens. Quod pluribus rationibus perspicue veram demonstrabimus. Prima ratio quia usucapio bono publico inducta, ne rerum dominia in suspenso existerent, et diu sine domini vacua iacerent, tendit ad puniendam dominorum negligentiam et simul ad praemium elargiendum illis, qui per tempus a lege definitum alienis rebus incubuerunt, veram que illarum possessionem habuerunt leg. 1 ff. de usucap. 3 ff. de usucap. cum primis inst. eodem in quibus notant omnes repetentes. Quod quidem praemium non meretur ficta et interpretativa possessio; quoniam fictus et interpretativus possessor nullam curam adhibet in custodienda re, et observanda possessione, et patet, ficta ergo et interpretativa possessio ad usucapionem sufficiens non potest. Secus vero contingit in illa possessione, quae ex ficta traditione inducitur, quando videlicet supplet eius actum traditionis, circuitus vitandi causa, aut ex alia ratione, et aliquam possessionem distribuit, ac si traditio intervenisset, de qua possessione fit mentio in leg. 1 §. si iusserint. 15 leg. quod nomine §. si vendiderim 2 leg. interdum 21 leg. quarundam 51 ff. h. tit. leg. certi condictio 9 §. ult. leg. singularia 15 ff. de reb. credit. et in aliis iurib. quorum meminit Cuiac. lib. 1 defin. Papin. in leg. clausulam 74 ff. de contrah. empt. et in leg. 45 Tauri, quae est hodie lex 8 tit. 7 lib. 5 novae recopilat.; nam talis possessio civilissima, et interpretativa a iuris praxibus nuncupatur, cum tamen ei iura sufficiant actu talis traditionis, qui a iure supplet, perinde ac vera possessione reputatur, omnesque iuris et verae possessionis illi effectus tribuunt, ut constat ex iuribus nuper relatis, et docent Anton. Faber in rationali leg. cum miles 30 ff. ex quibus maior. et in iurisprud. tit. 2 princ. 4 illat. 3 vers. de possess. de quo Osuald. lib. 5 Donel. cap. 8 lit. A Menchaca lib. 2 illust. cap. 57 a n. 25 Anton. Gomez ad leg. 45 Tauri n. 11 et sequent. Molina lib. 3 de hispan. primog. cap. 12 aliique plures ab eis relati. Sed de hoc latius in cap. sequent.

16 Sed instabis adhuc fictam et interpretativam possessionem parit actualem, et veram possessionem ad usucapionem sufficere debere ex vulgatissimo iuris nostri axiomate, quod deprimitur ex leg. si is qui pater 23 ff. de lib. et posth. ex qua omnes notant, et habetur, eandem vim esse fictioni, in casu ficto ac veritati in casu vero; huic tamen dubio licet adeo non vulgari, facile occurrimus dicendo, quod praedictum iuris acciomata tunc tantum locum habet, quando in re de qua agitur tantundem potest operari fictio quantum veritas operaretur; ceterum si natura rei fictionem repugnat, nec admittat, nequit idem vigor tribui, ac veritati. Quod me hercle in usucapione contingit: quae cum veram possessionem ad sui dominium naturaliter requirat d. leg. 1 leg. usucapio 3 leg. sine possessione 25 ff. de usucap. princ. inst. eodem et haec, ut potest in facto consistens leg. possessionem 29 leg. possessio 49 ff. h. tit. fictionem non recipit leg. denique 19 leg. ait praetor 23 §. item 2 ff. ex quibus causis maior. leg. cum heredes 23 §. 1 ff. h. tit. leg. in bello 12 §. facti 2 cum vulgatis ff. de captivis Cuiac. lib. 8 quaest. Papin. ad d. leg. 19, et ibi Anton. Faber in rationali. Donell. lib. 5 comment. cap. 6 ubi Osuald. lit. C et d. Valent... rus referens lib. 1 illustr. tract. 3 de acquir. possess. cap. ult. n. 6 Rocc. ... lib. 6 opusc. cap. 11 n. 6 et per totum; sequitur naturaliter usucapionem fictionem possessionis admittere non posse, et consequenter fictam, seu interpretativam possessionem ad usucapionem non sufficere. Igitur quicunque quod bona fide possid...

Ad ponit alia instantia et diluit

precario dedit, ex defectu veri possessionis sponte amissae nequit, manente precario inceptam usucapionem perficere, nec ex sua persona, quoniam voluntarie a se possessionem abjicit, nec ex persona illius cui precario dedit, quia incivile factum est, precario dantem uti accessione possessionis ex persona rogantis eo tempore, quo vera possessione in eum translata, illam vere sibi possidere voluit a parte, et velco maxime quia durante precario, quod potuit pro arbitrio revocare leg. 1. in principio leg. ait praetor 2 §. et naturalem 2 ff. de precario nulla ratione debet ei prodesse possessio precario accipientis: quippe indignus est accessione illius, qui eum sponte possessorem constituit, et ultro in possessione manere permisit.

17 Distinguit differentia inter debitorem et precario dantem

Ex his facile iam apparet elegans diversitatis ratio, alioquin difficilis inter debitorem, qui rem bona fide possessam, quam pignori dedit, manente pignore usucapit, utens accessione possessionis ex persona Creditoris, in quem vera possessio ex causa pignoris fuerat translata, et inter precario dantem, qui perseverante precario inceptam usucapionem non adimplet. Sane debitor ex angustia necessitatis pignus constituit, cuius solutio ex libero eius arbitrio dependet, quia non semper est in expedito pecunia leg. quod diximus 105 ff. de solutionibus leg. 1. §. item 8 ff. ad leg. falcidiam §. ult. inst. de inutilib. stipulat. Cuiac. lib. 27 quaest. Papin. ad leg. liber homo 118 §. 2 de verb. oblig. Donel. ad leg. eum qui 41 §. ult. eodem tit. n. 34 cum sequentibus. Quare optima et benigna quidem iuris ratione fuit introductum, ut durante quovis pignore, quoad usucapionis causam intelligatur debitor vere possidere, utendo scilicet accessione possessionis ex persona Creditoris textus in leg. 1. §. per servum 15 leg. qui pignoris 16 ff. h. tit. leg. servi 16 ff. de usucap. ita intelligendo et certe interest Creditoris usucapionem interim a Creditore compleri, ut eo animo affecto possit etiam Creditor rei pignoratae dominium transferre, et hac ratione emptorem facilius invenire, ad quod aspirant vota Creditorum leg. si convenit 4 ff. de pignor. action. §. 1. cum vulgatis inst. quibus alienare licet. Quam iuris benignitatem non meretur quidem precario concedens, quoniam precarium ex mera eius liberalitate proficit, et pro libito semper potest revocari, unde cum cesset operativa utilitatis causa, nequit, manente precario uti accessione possessionis ex persona illius, cui precario concessit, nec verus intelligi queo ad usucapionem possessor d. leg. Pomponius 13 §. is qui precario 7 ff. h. tit. nullo enim favore neque speciali iure dignus est ille, qui damnum ex sua culpa sentit, cui facile potest occurrere leg. quod quis 203 ff. de Reg. iur. quam rationem dignoscam longe veriorem arbitror nostrae principiis magis consentaneam, quam quae tradit Aurelio Galvano de usufruct. cap. 33. n. 7 ad fin. qui totum discrimen inter debitorem, et precario dantem circa hanc partem in eo pertinere consistere non recte asserebat, quod debitor cum ex necessitate destinat esse possessor, retinet sibi eam possessionem, quae ad usucapionem sufficiat; precario autem concedens voluntarie ter, et ex mera liberalitate ultro possessionem amittat, eamque conservat, quae sit satis ad usucapionem: Uterque enim pariter verum desinit esse possessor, ea quae possessione aeque sine dubio caret, quae ad usucapionem requirit. Optime vero docerat Galvanus, si dixisset, quod licet quidem Uterque similiter veram possessionem dimittat, et ea privetur, quae est ad usucapiendum necessaria

sed

hoc tamen non obstante utilitati cum de precariis rationabili speciali iure fuit inductum, ut precario concedens ...
uteretur accessione possessionis ex persona creditoris, verus que possessor quo ad usucapionem ...
intelligeretur, non autem precario concedens, qui ex rationibus supra traditis singulari favore ...
patentem indignus apparet.

18 Precario concedens, rupto precario semper possessor intelligitur.

Sed nunc merito dices, ad quid ergo proficit ficta illa, et interpretativa possessio quam diximus penes precario dantem residere manente precario, si ad usucapiendum non deservit. Inutilis igitur imo penitus ridicula est, si non prodest ad usucapionem: quia nullum alium effectum potest producere. Obscura certe et elegans objectio; caeterum remanet utilissima est ficta illa et interpretativa possessio; quia precario concedens habere creditur, durante precario: nam licet pendente tempore nequeat inceptam usucapionem adimplere ex rationibus supradictis, valet tamen vigore illius rupto precario, usucapionem perficere, utendo scilicet accessione possessionis ex persona rogantis: quoniam revocato precario, tempora coniunguntur, et datur accessio possessionis inter dantem et accipientem. Itaque si perseverante precario tempora usucapionis completa fuerint, quamvis tunc nequeat concedens usucapionem perficere, valet tamen postea precario, poterit illam statim adimplere. Et tunc licet tempore manentis precarii, concedens nequeat vere precario dici possessor, quoniam possessionem ... dimisit et per totum illud tempus illam a se voluntarie in totum abjecit, et in accipientem transtulit, tamen revocato precario, medio tempore possessor fuisse praesumitur: quia ille animus cedendi, et amittendi possessionis non fuit simplex et absolutus, sed terminatus ad durationem precarii; propterea que videtur animo retinere possessionem, quippe ab illa integre animo non discessit nec voluit eam a se in perpetuum abjicere leg. et habet 15 §. eum qui 4 sic ut diximus intelligenda ff. de precario. Sane qui rem precario concedit vult eius illius possessionem amittere, et in accipientem transferre, sed non quidem in aeternum, sed durante durat precarium; unde hic animus relatus ad existentiam precarii dico efficit, ut extincto precario finiatur precaria possessio, redeat que ad concedentem; sicuti legatum relictum donec fiat aliquid coniam facto finitur finit, et redit ad heredem, ut notant ibi ex textu in leg. legatis 17 ff. de annuis legatis (de cuius vera expositione ... Costa ad §. si arbitratu limit. 9 ex n. 4 ad 9 et Fichard. in §. sed si ... inst. de legat. n. 40) et similis stipulatio leg. eum qui 56 §. qui ita stipulatur 4. ff. de verb. oblig.. 2um ut ex tempore revocationis precarii, concedens semper rei possessor ... credatur: quia totaliter illius amittendae animum numquam habuit. Deinde amittendae possessionis animum, quem habet is, qui precario concessit, non est purus, perfectus, simplex, et absolutus, sed imperfectus, respectivus, determinatus, et quodammodo conditionalis: non enim vult precario concedens simpliciter et absolute possessionem dimittere, sed sub illa duntaxat conditione si manserit precarium, sub contraria vero, idest, si precarium extinctum fuerit, vult quidem possessionem sibi retinere d. leg. et habet 15 §. eum qui 4 ff. de precario; sed animus imperfectus et conditionalis in casum defectus conditionis non operatur, nec importat certe amissionem possessionis, tametsi re vera tradita fuerit elegans textus in leg. qui absenti 3 §. ...
p...

p[re]rio et in d. l. et in leg. si aliq. 28 ff. de a. quir. possess. in euius solemni academica elucidatione dicebamus n. 5 et 6: q[uod] animus p[re]cario danti, desficiente duratione p[re]carij, possessionis iacturam nequit inducere; nam in eo casu extincti p[re]carij concedens noluit umquam possessionem amitere, imo voluit aperte eam a se animo retineri; dans quippe p[re]cariam possessionem concedit, duo respicit tempora quo ad possessionem; tempus scilicet durationis, et tempus reuocationis p[re]carij: habito respectu ad tempus durationis habet planam animum amitendae possessionis, quoniam vult eam expresse in accipientem transferre, sciens simultaneum eiusdem possessionis concursum penes utrumque in solidum esse non posse d. leg. possideri 3 § ex contrario 5 ff. h. tit. facta vero relatione ad tempus reuocationis non vult quidem concedens possidere desinere, imo aperte vult possessionem sibi retinere: quippe extincta possessione rogantis deficit totaliter causa, quae inducit amissionem possessionis in concedentem, et cessat insuper impedimentum simultanei concursu; licet ergo rationi sit consentaneum, quod manente p[re]cario concedens desinat esse possessor, attamen rupto p[re]cario semper possessor fuisse intelligitur, nam deficiente prorsus abijcendae possessionis voluntate in hunc casum inciuile profecto foret, illum sine animo possessionem amitere.

19 Haec tamen possessio, quae manente adhuc p[re]cario intelligitur penes p[re]cario dantem residere, et quae rupto p[re]cario efficit, ut si termini ad usucapionem defiuiti, medio tempore completi fuerint, illico procedat, et perficiat usucapio, et detur coniunctio temporum, accessioque possessionis inter p[re]cario dantem, et accipientem; certe non est vera possessio, quia implicat hunc temporis p[re]cario dantem habere cum eodem tempore veram possessionem sponte dimiserit, et in accipientem voluntarie transtulerit, apud quem ultro remanere permisit cum posset pro libito reuocare ut diceba[mus] supra n. 13 et 14; sed est ficta et interpretatiua possessio ellicita ex illo animo non discedendi in perpetuum a possessione, seu retinendi possessionem in casu reuocationis p[re]carij d. leg. et hec 15 § eum qui 4 ff. de p[re]cario. et quae tametsi non sufficiat ad usucapionem de nouo producendam, neque ad continuandam et perficiendam iam inceptam a p[re]cario dante, perseuerante eodem p[re]cario ex rationibus supra expensis n. 15 et dub. sequent. potest tamen esse, ut usucapio a concedente incoata, rupto p[re]cario statim perficiat, si tempora ad usucapiendum naria durante p[re]cario, completa fuerint d. leg. Pomponius 15 § si quis 7 h. tit. quod ex sequentibus certissimum demonstrabitur, et perspicue verum apparebit. Primo nam licet rogans manente p[re]cario verus absque dubio possessor existat, quia tamen eius possessio, rupto p[re]cario statim finit, et nihil iam illi extincta potesse creditur, ex instanti reuocationis p[re]carij, non sibi, quoniam iam sua non interest, sed ut commodatarius quidem rogato semper rogato semper possedisse, ita ut rogatus pro rogantis persona semper retinuisse uideatur possessionem propriam, quam ante p[re]carij concessionem habebat et quae apta erat ad inducendam usucapionem. Quare rupto p[re]cario iungit vera possessio rogantis cum ea quam habuit rogatus ante p[re]carium, et quamuis p[re]caria possessio, tametsi in ista ipsi roganti ad usucapionem non sufficiat, quia caret affectu dominij, qui ad usucapionem nem

p[re]ire

[Margin, beside 19:] int[er]p[re]tatiua possessio sufficit, ut rupto p[re]cario usucapio p[ro]cedat.

psise desiderat leg. quez que 13 §. 1 ff. de publician. leg. si servus 22 §. 1 ff. de noxalib. actio rogato tamen ꝓdest; nam cum ꝑ mediam rogantis ꝑsonam videat possidere, possessio medii tempo respectu illius affectum dominii ꝑfecto includit. eam obrem Ulpian. ind. leg. Pomponius 13 § si qui ꝯ h. tit. ita loquit: si tamen rese perit possessionem, rupto pcario, dicendum accedere possessionem eius temporis, quo pcario possidebat: quorum verborum hic e sensus; si reuo pcario possessionem rogatus velut postliminio recuperauerit, fingit semp possedisse, ita ut i tis temporibus variarum possessionum (ide verem qz hebat ante pcarium, et int pstatiua, qz habu intelligit manente pcario) usucapionem absoluat docet Saluanus de Usufruct. d. cap. 33 n. ad finem.

20 q requirit idem assumptum

Deinde ob id extincto pcario pot rogatus vti accessione possessionis ex ꝑsona rogantis, et inceptam usucapionem adimplere, quoniam equum e, ut pcaria possessio, q nequit in ipso roganti ꝓdesse, rogato ꝓficiat, q ex liberalitate, et humanitate ꝯcessit, ne alit nulli ꝓdesset qd certe iniquum, ut videre licet in hereditate iacente, ubi qz ea nulla sit possessio, heredi tamen ꝓcedit usucapio, ne alias inutile tempus euadat, qd velco maxime verum attendit ꝑ tractat de accessione possessionis in sola equitate leg. de accessionibus 14 in pri ff. de diuers. et temp. pscrip. et equitas palam expostulat, ut rupto pcario, possessio rogantis ꝓficiat rogatum qa aperte iniquum e nulli ꝓdesse; tum ꝑ ter tim qa in pcarii possessione id agi uidetur totum exitum commodum capiat rogans, qd pot hre utendo re, sed qd nequit ꝑcipere, quatius accessio possessionis, ut hoc incolume ꝯcedenti remaneat Cisanius ad d. leg. Pomponius 13 d. §. si is qui 7. Tandem hoc idem meo iudicio ex eo elegant et efficacissime ꝓbat: nam qz ciuis nes manente pcario indignus sit beneficio accessionis, quoniam voluntarie desiuit eo possidere attamen reuocato pcario pdictum accessionis beneficium certe meret; tum qa in casu rupti pcarii noluit possessionem dimittere, ut late fundabamus n. ante; tum denique qa delicti illud spontanee amissionis, qd respectiue ad usucapionem ꝯmisit rogatus, ꝯgrue, et ꝯdigne satis vindicat in eo, qd nequeat tunc temporis usucapionem ꝑficere. et quidem n deb nec potuit iuste illius pena extendi ad tempus reuocati pcarii: quippe hoc tempore cessit rogatus, ꝑ ꝯtera que legis odium n meret. Dignus e ergo rogatus, ut rupto pcario beneficium accessionis a lege ꝯsequat. Qd et fauor publicus usucapionis certe ꝑsuadet, qz cuius interest rei publice prio inst. de usucapion. leg. unic. cod. de usucap. transform. ubi notant oes; et quidem vel eo pcertim, qz longe iustiore intentio pcario dantis, qui cupit usucapionem ceptam adimplere, qz veri domini, qui intendit usucapionem impedire. etenim delictum voluntarie abiectionis possessionis, qd patrauit rogatus, ꝯdigne ut diximus remanet delictum omissionis, et negligentie domini emendatum, ex quo adhuc n e. Hoc igt legis odium eius facti clementiam illud ꝑmeret; si ergo durante pcario tempus ad usucapionem definitum transiit erit, reuocato pcario, illico ꝓcedit usucapio, qz tum ibi dominus cum pcario dante ꝯcurrat: qt legis virtus manente pcario merito suspensa, eo rupto, in fauorem pcario dantis ꝯtestim ꝑrat, cuius bene f

effectu indignus apparet dominus. ~~Nihil decet in hoc loco~~

21 Opponit alia instancia, qui dicitur — Persuadent quidem hanc rationem et Doctorum interpretum sententia, cui praeter iam relatos adstipulantur Donel. lib. 5 comment. cap. 20 Cuiac. in recit. ad leg. id tempus 14 de usucap. et Bracc. Duttes lib. 3 opusc. ad lib. singul. quaest. Scaevolae in leg. de accessionibus 14 de divers. et temp. prescript. n ult. beneficium accessionis indulgendum esse rogato ex persona rogantis statim rupto precario, ut virtute illius completi termini ad usucapiendum definiti possit illico usucapionem perficere. sed ingens adhuc in hanc doctrinam contrarium insurgit dubium: hoc nimirum, quod accessio possessionis tametsi aequitatis fundamento nitatur d. leg. de accessionibus 14 in principio, eget tamen quibusdam aliis rebus, et circumstanciis, ut possit locum habere, et alicui elargiri: videlicet titulo et successione. Qui enim vult uti alterius accessione, debet habere titulum et successionem ab eo, saltim respectu possessionis habere d. leg. de accessionibus 14 §. 1 cum sequentibus leg. in usucapione 15 §. 1 cum aliis ff. de divers. et temp. prescrip. leg. Pomponius 13 §. praeterea 2 §. sed et legatario 10 et sequent. ff. h. tit. Cuiac. in recit. ad leg. Pomponius 13 in d. §. praeterea 2 et ad leg. id tempus 14 ff. de usucap. et lib. 8 quaest. African. ad leg. si duobus 6 §. 1 ff. de diver. prescrip. Accurs. ad d. leg. Pomponius 13 et ad d. leg. de accessionibus 14 Bart. ad leg. si hoc 19 ff. de usucap. Bracc. Duttes ubi supra ad d. leg. de accessionibus 14. Sane heres et legatarius utuntur accessione ex persona testatoris, quia ab eo causam habent, et illius successores sunt, et emptori et donatario competit accessio donantis, et venditoris, quoniam ab illis titulum et successionem habent. Probant praeter nuper relata iura text. in §. diutina autem possessio 20 et §. inter venditorem 11 inst. de usucap. ingg. docent repetentes. At precario concedens nec titulum nec successionem habet ab accipiente rupto precario; namque totum ius accipientis extincto precario confestim abrumpitur, quia titulus precariae possessionis totaliter evanescit: nequit ergo rogatus revocato precario uti accessione possessionis ex persona rogantis et consequenter nec usucapionem perficere, quamvis termini ad illam definiti medio tempore iam transierint. Robustum me hercle dubium, et vel ideo magis difficile, quia recens est in lucem editum: ei tamen idoneam satis, ut credo praestabimus solutionem (sed brevem quidem, quia ipse difficultatis praeterea que iam nos sequens caput optima clamitat) itaque respondemus quod licet rupto precario nullum titulum habeat rogatus ab accipiente respectu rei precario concessae, quippe illius dominium penes eum semper mansit leg. 1. §. ult. ff. de precario; respective tamen ad possessionem amissam titulum ab eo habere intelligitur, redditionis scilicet, vel traditionis rei precariae. Tamen ut rogatus revocato precario recuperet et nanciscatur amissam possessionem rei precariae, debet illi praesertim res tradi, et reddi ab ipso rogante. Licet enim revocatio precarii rogantis precariam possessionem extinguat, haec tamen extincta possessio rogantis non reddit ipso iure ad rogatum ex potestate

tate revocationi, sed insup naria ẽ traditio ipsius rei à rogante facienda, et apprehensio ipsius rogati pball
miri elegans et dicertus adrez txt in nra leg. Pomponius 13 in d. §. iis qui precario) ubi docet Ulpian
qd ut rogatus recuperet possessionez revocato p̃cario, necesse ẽ, ut illaz à rogante recipiat ibi: si tamẽ
receperit possessionez rupto p̃cario dicendum ẽ etc. Ex hac igr. p̃sita traditione, et redditione rei p̃cari
ad recuperandaz possessionez, resultat quidez titulus, saltim nudi rei ipsius possessionis et ex co ol
cit. succesio, quo ad ipsaz possessionez, cui titulus nudis traditionis, vel redditionis rei sensura iur
... sufficiens reputat. ad inducendaz accessionez possessionis; mitigbant elegantissime et ...
ore decretorij, et n̄n vulgaris adrez txt in leg. si nõz 19 ff. de usucap. et in leg. si duobus 6 §.
ff. de divers. et temp. p̃scrip. in qq resoluta venditione vigore pacti resolutivi in diez addictionis
vel commisorij docent Javolen. et African. uti posse venditorez accessione possessionis ex p̃sona
emptoris, etenim qq vis resoluto contractu dominium et oẽs fructus ipso iure confestim reddant.
ad emptorez, quia remaneat aliquis conceptus tituli penes emptorez leg. ubi autez 4 §. sed et Mar
cellus 3 ff. de in diez addict. leg. lege fundo 5 cuz leg. sequenti ff. de lege comis. leg. ult. ff. de iure
Anton. Faber. in rati. ad p̃dicta iura Donel. lib. 10 comment. cap. 18 §. ult. ubi Osuald. lit. C.
Connanus lib. 7 comment. cap. 9 Duaren. ad tit. ff. de in diez addict. et ad tit. de lege comisor. cap.
effectu codit. existentis Larrea decision. granat. quest. 76 n. 4, dicebamus late in nr̃o
de mico tract. de pact. resolut. cap. ult. n. 1 cuz sequentib.; possessio tamen nisi tradita
apprehensa n̄n reddit ad venditorez: quoniaz virtus pacti resolutivi ad possessionez n̄ porrigit;
enim venditor resoluto contractu fingi medio tempore dominus, sed n̄ utique possessor; pro
tiones naz que ad caz possessionis, ut pote facti, se ut notuz ẽ n̄ extendunt. Licet ergo reso
venditione nullum titulum heat venditor ab emptore rei dominij fructuum et accessionum,
possessionis caz saltim nudaz ab illo here videt; virtute cuius utitur accessione
illius temporis, quo res fuit apud emptorez ut constat ex citatis iuribus sic intelligendis
at latiori calamo diximus in nr̃o p̃dicto comment. cap. ult. n. 18 cuz dubus sequent.
ergo parit, qq vis rupto p̃cario nullum titulum rei dominij concedens heat ab accipiente;
pectivẽ tamen ad possessionez procul dubio het ab illo nudaz caz, et titulum traditionis qui
sufficiens ẽ ad inducendaz accessionez possessionis. Stat ergo optime, qd revocato p̃cario, ...
concedens accessione medij temporis, quo res p̃caria extitit penes accipientez.

22 Instat superior doctrina, et ostendit inter p̃statibuz possessionez defendere interruptionez usucapionis

Sed licet hec subtilia quidez, et parit verissima sint, impla cabili ...
se offert difficultas, quae videtur demonstrare, et p̃fecto demonstrare videt accessionez possessionis
int. dantez, et accipientez rupto p̃cario locuz here n̄ posse. Quaz ita excogitavi, et efformo: n̄ de
accessio possessionis, qn interrupta ẽ usucapio leg. qui cuz ꝑ herede 6 §. 1 ff. ꝑ emptor. leg. quia
32 §. 1 ff. de servit. urban. leg. Pomponius 13 §. quesitum 4 ff. h. tit. leg. penult. §. 1 ff. de
ers. et temp. p̃script. Cuiac. ad d. leg. Pomponius 13 §. si liber homo 3. Prec. ... in
opusc. ad tit. singul. quest. ... ad leg. de accessionibus 14 ff. de divers. et temp. p̃
ad §. plane 1. n. 4 et 5; sed usucapio interrumpitur amissa possessione, ut constat ex ...
relatis iuribus, et ex leg. usucapio 3 leg. si ni possessione 25 ff. de usucap. qo amissa p
ssione ab usucapiente interrumpit usucapio, et n̄ p̃cedit accessio. Tunc sic sed ...

precarij possessionis amittit atque dantis possessio, et transfert in accipientem leg. in rebus 4 § ta et ult. leg. certe 6 § fin. leg. et hoc 15 § eum qui A leg. qui precario 17 cum alijs supra relatis ff. de precario. ergo facta concessione precarij possessionis, interrumpitur usucapio, et locum nequit dari accessio possessionis. Huic tamen obstaculo, subtiliter remus, quod licet de iure prima iuris interrupta quidem videatur usucapio precario dantis propter amissionem possessionis, et vel eo maxime quia sponte a se possessionem abjecit, et in accipientem transmisit, sciens nec se posse usucapere ex defectu possessionis nec alterum ex defectu tituli, et cogitationis, seu affectu dominij. His tamen fundamentis non obstantibus longe verius est usucapionem coeptam a precario dante non interrumpi, sed immo suspensam manere durante precario, ex potestate saltem illius possessionis interpretativae, quod hic ex traditis adducitur supra a n. 13 cum sequentibus. Cum tametsi non sufficiat ad prosequendam usucapionem tempore manentis precarij ob rationes ex plus repetitas, attamen potens est ad impediendam interruptionem usucapionis. Item quia haec interpretativa possessio in favorem precario dantis adinventa, inutilis certe et supervacanea foret, si ad hoc non deserviret: quippe ut patet nullum alium effectum sortiri potest. Deinde quia ille animus precario dantis non discedendi in perpetuum a possessione, sed retinendi ipsam possessionem in casum revocationis precarij ex quo efficitur interpretativa possessio d. leg. et hoc 15 § eum qui A ff. de precario, ut possit saltem aliquo precario danti proficere; iam quod nequeat medio tempore usucapionem perficere, debet tamen sufficere ad retinendum lapsum usucapionis, quae suspensa, postea revocato precario, statim quasi numquam impedita procedit, et interrupta nullo tempore posset perficere. Labenti igitur usucapioni iam labentem sistit interpretativa possessio, et figit clavo, ne cadat. Quare usucapionis cursus licet medio tempore sistatur non fuit quidem interruptus, nec cecidit, sed immo suspensus stetit: propterea quae sublato impedimento precarij, quod obsistebat usucapioni, illius iam cursum prosequitur expeditus, sicut rota clavo detenta, dempto clavo, libere in cursu procedit. Unde divictis temporibus, quo res fuit a rogato possessa ante precarium, et quo eo manente fuit veri et stricti ab accipiente quoque possessa usucapio medio tempore certe impedita, quasi numquam suspensa expedite prosequitur. Potest igitur rogatus extincto precario uti accessione possessionis ex persona rogantis: quia virtute possessionis interpretativae non fuit interrupta usucapio.

23 Veri et interpretativae possessionis dantis simultaneus decursus

Ex hisce tam longe petitis perspicue et evidenter apparet precario dantem virtute interpretativae possessionis, quam medio tempore habet, rupto precario statim usucapionem adimplere iunctis duobus temporibus, et utriusque possessionis accessione facta. Nec tamen obstat, concursum simultaneum possessionis medio tempore dari, quem prima iuris manifeste respuunt leg. possideri 3 § ex contrario 5 ff. h. tit. leg. sicut certo 5 § ult. ff. commodati leg. duo 19 ff. de precario. Possident enim simul et in solidum rogatus, et rogans, hic vere et naturaliter, ille autem ficte, et interpretative. Cum obstat supra n. 14 hic iterum proposita: etenim diximus, quod licet duo in solidum vere et naturaliter, eodem genere possessionis simul nequeant possidere (in quo et ipsi iuris

Deo'kres

obiloves convenerunt) nec etiam diverso genere possessionis cum nam cum que possessio sit vera et naturalis (in quo articulo Trebatium merito Labeo reprehendit l. leg. possideri 3 §. ex contrario) ne cum possessio sit detentio, non magis apud duos in solidum potest esse possessio, quam ut tu stare, aut sedere videaris in loco, in quo ego naturaliter sto, aut sedeo, ut eleganter aiebat Paulus in d. §. ex contrario 5. Qui enim rem naturaliter tenet, eam totam complectit, et locum alteri non relinquit. Unde festive iocatur Martialis lib. 5 epigram. 39 ibi: uno credis equo posse sedere duos. Nam certe naturalis corporum penetratio foret, cui natura resistit, et simultaneus concursus possessionis locum habere posset. Non ergo uterque iuste, sive iniuste, sive uno iuste, et alius iniuste possideat, sequitur utrumque simul in solidum possidere: occupatio namque ab uno naturaliter perventa alteri aditum simultanei concursum ianuam aperte claudit, et adhibitum penitus intercludit, docent reiectis aliis ex antiquioribus ad d. leg. possideri 3 §. ex contrario 5, et Vaconio lib. 2 declarat. cap. 35 Cuiacius ad d. §. ex contrario 5, et lib. 9 observ. cap. 32 Donel. lib. 5 comment. cap. 6, et lib. 15 cap. 32 ubi Osualdus lit. X Anton Faber in rationalibus ad d. leg. si ut certo 5 §. ult. ff. commodati Duarenus et Gifanius ad §. ex contrario 5. d. Pedrus de Velasco in convert. Sabini, et Proculi cap. 11, et alii plures relati ab eodem lib. 4 cap. 10 n. 1, et ab Osualdo. ubi nuper ex egregiis antecessoribus docent [illegible] lib. 1 illustr. tractat. 2 de adquir. possession. cap. 11 per tot. et cap. 1. n. 7 cap. 2 n. 4 et 11, et cap. n. 14 cum sequentib. Richard. in prio inst. de interdictis n. 44. Illustrissim. Ramos in tract. de adh. lit. cap. 2. à n. 9 et Franc. Peters in eodem tract. cap. 2 à n. 49 et plures alii. Verum tamen quis hic simultaneus concursus possessionis respectu verae, et naturalis possessionis, iuste, vel iniuste merito ex dictis impossibilis reputetur; inter veram tamen naturalem possessionem, et interpretativam possessionem, et civilem quidem, non adeo difformis est talis concursus. Potest siquidem alius vere, et naturaliter in solidum sibi detinere, et simul alius interpretativi eandem rem in solidum possidere: quippe sent in [illegible] casu in dubium, quod simultaneum concursum impediebat. Plane interpretativa possessio non [illegible] suum esse a naturali facto, ut ceterae possessiones, sed a iuris intellectu tota producitur, et illius tum spiritu procreatur, et ob id subtilis, et incorporea in lucem additur; quare sicuti incorporeis tamquam subtilis potest materialia corpora penetrare, et eundem cum illis locum occupare; pariter interpretativa possessio ab illo producta ob nimiam suam subtilitatem potest veram et naturalem possessionem penetrare, et simul cum ea in solidum concurrere. Nil ergo mirum, quod manente [illegible] rogatus et rogans in solidum simul possideant; quoniam hic vere et naturaliter, ille autem interpretativi possidet. Pluribus exornat Salvanus de usufructu cap. 34. n. ult. quem obsecro [illegible] atti, quae temporis angustiae omnia propemodum non ponuntur.

2 et ult. Praecarius possessor vere, stricte, et civiliter sibi possidet

Iam vero postquam hucusque satis secure demonstravimus, possessionem praecarii veram possessionem esse, superest ut comperiamus pro coronide huius capitis, an illa praecarii possessio sit civilis, vel naturalis tantum. Cuiac. lib. 9 observ. cap. 33, et in recitat. ad text. in leg. possideri 3 §. ex contrario 5 ff. h. tit. et Salvan. de usufruct. cap. 33. n. 12 duobus moti fundamentis

eni[illegible]

enixe defendunt, precariam possessionem non civilem, sed duntaxat naturalem esse. Haec autem sunt illorum fundamenta: ad constituendam civilem possessionem requiritur possessio iure dominij, aut saltem opinio, et affectus dominij ut docuit Theophilus ad tit. Inst. de libertin. cui consentit Anton. Faber in ratiad textum in leg. in hac actione 3. §. ult. ff. ad exhibend.; sed precario rogans hoc iure, et affectu profecto caret; ergo precario rogans non habet civilem possessionem. Caeterum hoc fundamento non obstante, si nostro proprio iudicio tribuendum, facile credimus, precariam possessionem veram et proprie civilem possessionem esse. Quod nisi falor, certissimum, et aprime verum ostendam: ea enim vere civilis possessio, quae proprie continetur sub definitione civilis possessionis; ac tradita definitio civilis possessionis (quae sic se habet, possessio est detentio rei sibi) proprissime convenit precariae possessioni, quoniam precarius possessor vere rem sibi detinet; ergo precaria possessio vere et proprie civilis possessio est, quia in illa concurrunt omnia essentialia requisita civilis possessionis. Nec offendunt fundamenta oppositae sententiae; etenim magnam differentiam agnoscimus, et assignamus (ut fecimus supra n. 11) inter possessionem in se ipsa consideratam, et inter eam, quae ordinatur ad causam dominij. Possessio enim in se considerata independenter a causa dominij ad sui essentiam tantum exigit animum sibi detinendi, alia vero affectum dominij necessario requirit. sed ad hoc, ut saluet, aliquam possessionem civilem esse, sufficit, quod in se ipsa considerata independenter ab alijs respectibus contineatur sub definitione civilis possessionis; si ergo precaria possessio in se considerata comprehendit essentialiter sub definitione civilis possessionis, sequitur manifeste, precariam possessionem veram, strictam, et civilem possessionem esse. Suam denique hoc ipsum ab inconvenienti expresse probat: namque si ius dominij, aut saltem affectus dominij simpliciter necessaria forent ad constituendam civilem possessionem, illud sequeretur, nempe nullum praeter dominum, et bonae fidei possessorem sensura iuris civilem possessionem habere, at hoc esset quidem absurdum; ne igitur sequatur hoc inconveniens, asserendum est precariam possessionem veram, strictam, et civilem possessionem esse. Tandem sunt plures alij, qui vere, et stricte sibi possident, ut creditor, sequester, et alij, sed quoniam tempus omnia percurrere non sinit consulendi sunt Salvanus d. cap. 33 n. 7, Valent. lib. 1. illustr. tract. 2. cap. 11, Donel. lib. 5 comment. cap. 13, ubi Osualt. lit. E Duaren. lib. 3 de sacris ecclesiae minist. cap. 10 Oroz lib. 4 de apicib. iur. cap. 3, ubi plures refert.

Caput 3.m

De modis adquirendae et retinendae possessionis.

1 acquirendae possessionis modi alij sunt naturales, alij vero civiles.

Possessionem strictam, quam diximus illam definientes, esse detentionem rei sibi animo, et simul corpore necessario indigere, ut adquiri valeat, testantur Iurisconsulti in

leg.

leg. 19. perioris 3 leg. possideri 3 §. 1 cum duob. sequent. leg. quemadmodum 8 leg. cum hæredes cum alijs h. tit. leg. fere 153 ff. de reg. iur. Paulus lib. 5 sent. tit. 2 de usucap. § 1. Corpore quidem habet possessio, quoniam est detentio; animo vero indiget, quoniam non simplex detentio, sed detentio sibi, idest cum animo sibi possidendi; verumtamen licet sine corpore, et animo nulla possit acquiri possessio attamen pro diversitate rerum, quæ possideri valent, diversi quoque ad quirendæ possessionis modi adinventi fuere; tamen alij sunt res, quæ ad hac post ius civile ex iure gentium acquiruntur, alij autem, quarum acquisitio tota ex iure civili mensuratur: propterea quoque alij sunt modi naturales adquirendæ possessionis, alij vero civiles. in rebus enim, in quibus semper ex iure gentium profluit acquisitio, vere et naturaliter debet acquiri possessio: ita ut corpori possidendo, corpus possidere volentis manum vel pede, adhibita differentia rerum mobilium, et immobilium, animo concurrente vere et naturaliter adiungat. ex quo certe resultat vera, et naturalis possessio; nam quoque ad adquirendam possessionem hæc tria simul conspirant, corpus possidens, animus intelligens, et volens possessionem, corpusque possessum, ibi vera, et naturalis emergit possessio. Contingit hoc in rebus, quæ cum in nullius antea bonis essent, primo occupanti concedunt: ad quarum dominium et possessionem debet prius apprehensio concurrere cum inventione et animo textus in leg. 1. §. 1. ff. h. tit. leg. 19. ult. leg. quod enim. 3 ff. de adquir. rer. domin. leg. item 3 leg. in tantum 6 leg. Aristo 10 ff. de rer. divis. §. feræ igitur 12 et §. insula 22 instit. eodem tit. Nec sufficit quidem occupatio prius, aut pactio symbolica: nam cum nullus præcedat titulus voluntate domini ad illarum dominium et possessionem, itaque cum in nullius dominio antea erant, nisi vera interveniat apprehensio, a nemine acquiri, aut possideri valent, quæ sine occupatore, et sic in nullius bonis adhuc manent. Quare inventioni, et apprehensionis titulus merito industriæ dominium appellatur a Quintiliano declamat. 13, non sequuta igitur apprehensione deficit occupatio, et consequenter titulus ad dominij et possessionis adquisitionem. Propterea quoque Caius in leg. naturalem 5 § 1. ff. de acquirend. rer. domin. et Iustin. in §. illud 13 instit. de rer. divis. docent, vivum non sufficere, vulnus quod magis est, actum naturalem prosequutionis, ut dominium et possessio in his rebus acquiratur, sed insuper occupationem prius desiderari, quia multa accidere possunt, ut eas non capiamus: unde alij Leporibus: alij leporem exitati apud Petronium, et Ovidium lib. 5 Methamorphor. et lepus tricatus exagitatus erit Docent Cuiac. lib. 11 observ. cap. 28 Donel. lib. 4 Coment. cap. 8 cum duob. sequent. et ibi Osuald. Duaren. et Hilliger ad leg. 19 1. h. nro tit. Madera lib. singulari animadvers. iuris cap. 27 Anton. Gomes ad leg. 45 tauri n. 32 cum duob. sequent. Valentia lib. 1. illustri. tract. de adquir. possess. cap. 2 n. 27 et 28 et cap. 3 n. 12 otros plures referens lib. 4. de optib. iur. cap.

Hinc descendit facili decidenda celebris illa antiqua iuris cultorum contentio

2 modi naturales acquirendæ possessionis

de fera vulnerata: in qua reiecta sententia Trebatij, non vulneris inflictionem feræ, nec illius prosecutionem, sed ipsius apprehensionem et occupationem possessionem inducere respondet Caius in d. leg. naturalem 5 § 1. de adquir. rer. dom., quem sequitur Iustinian. in d. §. illud 13 instit. de rer. divis. et constat nostra lex regia 1a tit. 28 part. 3. licet contrariam sententiam Trebatij

Appr

apprehenderet lex 12 lib. 4 tit. 3 fori, quæ fuit postea correcta per dictam leg. 20 partitæ, docet Anton. Gomez ad d. leg. 45 tauri n. 46 et 47, et Gregor. Lopez ad d. leg. 20; qui tamen asserit aliquibus in locis observari sententiam Trebatij et d. lex 12 fori, cui quoque subscribit Vinnius in d. § feram igitur 12 inst. de rer. divis. n. ult. in fin. Ex hac etiam doctrina venit intelligendus textus in leg. in laqueum 55 ff. de adquir. rer. dom. ubi agens Proculus in abstrusa et molesta satis specie de apro, qui incidit in laqueum ad id destinatum (quod frequens erat, ut constat ex leg. qui foveas 28 leg. quemadmodum 29 ff. ad legem Aquiliam) post multas distinctiones, et subdistinctiones, non decidit quidem, cuius sit aper, an eius, qui in laqueo apprehendit, an illius, qui laqueum apposuit; ut recte observavit Cujacius in d. leg. 55; qui censet, ante apprehensionem non fieri eius, qui retia tetendit, quoniam deficit apprehensio et occupatio d. leg. naturalem § 1. d. § illud 18; et præterea deest etiam adquirendi voluntas, cum ignoret, aprum in laqueum incidisse. Aliter alij distinguunt, ut patet ex Othomano, et Balduino ad d. § feram igitur 12, quod sentit Grotius de iure belli lib. 2 cap. 8. existimarem tamen ex omnibus distinctionibus, illam rationi iuris magis consentaneam, et aptiorem esse ad Proculi mentem exponendam, quam indicat ipse Proculus: videlicet, quod vel ita securi aper laqueo inhærebat, ut ab eo se expedire non posset; aut diutius luctando ab illo se expediturus fuerit; in hoc enim casu apprehendentis quidem erit, quia non dat apprehensio ex parte illius, qui laqueum apposuit; in illo autem aper procul dubio illius erit, qui retia tetendit, quoniam apprehendit certe, et occupavit eodem modo, ac si aprum manu cepisset. Quid enim interest aprum in laqueo comprehensum, an in vivariis inclusum habere? Nihil utique. Deinde adest certe adquirendi voluntas: ad quod enim alius laqueum disposuit, nisi ut aprum caperet? ex quibus principijs infert à Pragmaticis interpretatio statuti punientis, apprehensum, aut inventum cum armis, vestibus, gemmis defferri, aut portari vetitis, in quo non satis erit visus, sed insuper necessaria erit apprehensio. Ut si in hac salmantina civitate contra statutum supremi Castellæ Senatus recens editum, pallium, seu penulam, et pileum venatorium, sole adhuc affulgente, aliquis portaverit, non incurrit utique pœnas à Regio supremo Senatu statutas, quin cum hac veste visus, non fuerit apprehensus: docent Anton. Gomez ad leg. 45 tauri n. 48 et sequenti Solorzano de iure indiar. lib. 2 cap. 6 n. 18 Bovadilla lib. 4 politicæ cap. 5 n. 12 aliter Cuiac. lib. 11 observ. cap. 38.

3

Retentio possessionis acquisitæ per modos naturales

Quemadmodum in rebus nullius ad adquirendam illarum possessionem exiure gentium vera apprehensio, et naturalis occupatio desiderat, sic pariter ad earum possessionem retinendam corporalis detentio requiritur. Durat enim naturalis possessio in illis acquisita, quatenus vere et naturaliter retinetur: sane solus animus, licet alias habilis ad retinendam possessionem, ad huius retentionem certe non sufficit: quia in acquirendo, et retinendo tota ex facto dependet. Simul igitur atque prædictæ res custodiam nostram evaserint, desinunt à nobis possideri, et nostræ esse leg. quidenim. 3 § ult. leg. adeo 1 in princ. ff. de adquir. rer. dom. leg. possideri 3 § item feras 14 cum sequent. ff. h. tit. § feram igitur 12 inst. de rer. divis. leg. 17 cum sequent. tit. 28 part. 3. Seneca de vita beata cap. 24 ibi: feras cum labore, et periculo venemur, et captarum quoque illarum solicita possessio est. Cuiac. lib. 4 observ. cap. 2 Donel. lib. 4 comment. cap. 8 ubi Otualdo. lit. C

Sitan.

25

Sifanius ad d. §. item feras 14 Cobar. lib. 3 var. cap. 5 n. 6. Menchaca lib. 2 illustr. cap. 57 n. 21 Valenzuela lib. 1 illustr. tract. 2 cap. 4. Verum tamen in etiam aliquarum rerum nullius, quarum possessio et acquisitio ex iure quoque gentium naturali, occupationis factis interueniente dimanat, sed adquisita semel, solo animo retinetur: veluti possessio insularum, quas mare ambigit, lapillorum, gemmarum, cui rei nudi more iugi, et perpetua custodia inhaerere non tenemur d. leg. possideri 3 §. Neratius 3 et §. generaliter 21 ff. h. tit. leg. 2 ff. pro suo, quod iuris ratio exco perfluit, ut existimat Franc. Oteres in academicis ad h. tit. cap. 2 n. 11, quia illarum rerum dominium, nec verum, nec perfectum est, sed temporarium, ideoque nec mancipi, id est imperfectum, olim dicebat teste Ulpian. in fragment. tit. 19 §. 1. et Theophilo in §. per traditionem 40 inst. de rer. divis. et principio de usucap.; istarum autem dominium, quamvis ab occupatione quoque incipiat, semel tamen acquisitum verum, et perfectum est. Unde cum idem sit in illis dominium, ac possessio continua, iugi que est opus custodia; in his vero ratione perfecti dominij, et separati a possessione sufficit cum interueniente animo ad retinendam possessionem. Sed licet hic explicandi modus sit oppido elegans, maiores longe excitat difficultates, quare venia tanti praeceptoris credere facilius rem ita expediri posse: videlicet, quod ideo in illis rebus naturalis detentio ad retentionem possessionis naturaliter, quia tamdiu in illis manet dominium et possessio, quamdiu illarum libertas durat durat animus, ut constat ex passim ex iuribus supra relatis cum que pristinam libertatem recuperent, simul atque potestatem nostram evaserint, coniunctae ut animi custodia, statim dominium et possessio illarum amittatur. In his autem ob id solo animo retinetur possessio, quia in dominio nostro manent donec ab alijs occupentur.

4 Modi civiles acquirendae possessionis

Iure civili Romanorum, diuersis que aliarum Provinciarum constitutionibus, multi diuersi que modi adinuenti fuere ad possessionem facilius adquirendam. Quos omnes (quod vulgariter dici solet, iam dominus fieri) ad breve compendium redigam et conciso stylo perstringam. Solet aliquando a iure civili induci possessio, in qua supplet corpus, et animus simul, aut saltem animus possidentis utilitatis gratia, ut accidit quando servus hereditarius, vel servus infantis, aut furiosi ex causa peculiari possessionem acquirit leg. 1. §. item acquirimus 5 ff. h. tit. leg. qui a servo 16 ff. de usurp. et action. (de cuius expositione videndi sunt Cuiac. ibi inrecitat. et lib. 13 ff. Iulian. Vazquez lib. 1 var. cap. 29 et Franc. Oteres plures referens lib. 1 opusc. cap. 13) quae civilis possessio ficta, et praetatiua quidem est Caluan. de usufruct. cap. 33 n. ult. in principio. Aliquando inducit civilis possessio interueniente naturali apprehensione parte duntaxat, et adhibito supplemento, tradendi causa residuae ioris partis. Videlicet cum quis vult fundi possessionem apprehendere, is enim non indiget omnes fundi glebas circumambulare, quia sufficit quod pedem in fundo inferat leg. possideri 3 §. 1. ff. h. tit. tamen, fundum cuius possessionem addipisci desiderat, unicum et continuum sit: secus vero in diuersis, separatis fundis, aut in alijs rebus destinatis, item in universalibus ex diuersis corporibus constantibus vel ut in hereditate. Non enim satis est apprehendere possessionem unius rei hereditariae ad ceterarum acquisitionem, text. in leg. 1. §. veteres 16 leg. qui absenti 38 §. ult. et leg. fodia 48 ff. h. tit.; neque in rebus diuersis nequit fieri extensio possessionis de parte apprehensa ad reliquas nisi quae homine cum nulla inter illas adsit affinitas Anton. Gomez ad leg. 45 Tauri ex n. 36 usque ad 40 Oteres ad h. tit. cap. 2 Gifanius ad d. leg. 3 h. tit. Oswald. lib. 5 Donel. cap. 9. lit. A. Neque offendit

Ob

Text. in leg. restituta 37 ff. ad Senat. Cons. Trebel. ubi facta restitutione alicuius rei hereditariæ tota hereditas restituta censet, illud namque intelligendum est rerum illorum, quæ in iure consistunt, qua sunt dominium et actiones, quæ facta restitutione, ipso iure transeunt in fidei comissarium Cuiac. lib. 18 obser. cap. 11 Anton. Fab. decad. 65 errore 10 et decade 2a errore 9 et 10, non vero respectu possessionis, quæ cum posse in facto consistat in re duntaxat apprehensa, acquirit sine extensione ad alias Anton. Gomes ubi super. n. 39 Molin. de iust. et iur. disp. 285.

fictio longæ manus ad acquirendam possession.

Acquiritur deinde possessio per visum, hoc est, per oculorum immissionem, vel per depositionem rei, cum scilicet venditor rem venditam emptori demonstrat, et se illius vacuam possessionem ei tradere dicit. vel cum emptor iubet venditorem rem emptam in sua domo deponere, aut procuratori suo tradere leg. 1. §. si iusserim 21. leg. quod meo nomine 18 §. si venditorem 2 leg. quarundam 51. ff. h. tit. Vel cum debitor rem venditam in conspectu creditoris iussu illius deponit leg. pecuniam 79 ff. de solut. Donel. lib. 5 comment. cap. 10 Duaren. et Gisan. ad prædicta iura Ant. Gomes ad leg. 45 taur. n. 45. Quæ possessio civilis, et instantanea est, et dicitur acquiri per fictionem longæ manus, id est, prolongata manu, quasi ad ipsam apprehendendam manum extendat. et similiter contingit in pluribus aliis speciebus hinc facile exponentur relati in leg. donationes 31. §. species leg. si pater 34 §. 1. ff. de donat. leg. qui statu liber 41 leg. ult. de mort. causa donat. leg. si ego 9 §. ult. vers. et non puto ff. de iure dotium leg. falsus 43 §. si qui 2 ff. de furt. docent Valent. lib. 1. illustr. tract. 2 de acquir. possess. cap. 14 Ornald. lib. 5 don. cap. 10 tit. 6 Cuiac. lib. 12 respons. Papinian. ad leg. donationes 31 §. species Gisanius ad d. leg. 1. §. si iusserim 21. et ad d. leg. quod meo nomine 18 §. si quando venditorem 2 ff. h. tit. Anton. Gomes ad leg. 45 tauri n. 45 Salvan. de usufruct. cap. 33 n. ult. paulo post princ. Merilus lib. 3 variant. ex Cuiac. cap. 36 Treitler. alios referens disp. 21 de acquir. possessione thesi 4.

fictio brevis manus ad possessionis acquisitionem.

Adducit quoque alia civilis ficta possessio sine apprehensione naturali, quæ inuracher occultatur. velut si cum rem meam tibi commodatam, aut penes te depositam, tibi vendiderim, vel mutuo dederim, tunc enim mutata possessionis causa, illico in commodatarium, aut depositarium transfertur possessio, quæ dicitur brevis manus; quæ suggilat, subripit, et occultat inuracher, scilicet tradendi rem domino, a quo rursus accipienda erat leg. nihil autem 3 §. 1 ff. de public. leg. certi condictio 9 §. ult. leg. singularia 15 ff. de reb. credit. leg. si rem 62 ff. de evict. leg. hæc ratio 3. §. ult. ff. de donat. inter leg. quæ ratio 9 §. interdum 5 leg. si servus 21 §. 1. ff. de acquir. rer. dom. §. interdum 44 instit. de rer. divis. leg. 46. tit. 2 part. 3 Valent. d. lib. 1. illustr. tract. 2 cap. 14 Cuiac. lib. 4 observ. cap. 3 Anton. Fab. decade 75 errore 4 cum duobus sequent. Salvan. dict. cap. 33 n. ult. Anton. Gomes leg. 45 taur. n. 69 et 70; sed in eo differt hæc ficta, et instantanea possessio fictionis brevis manus ab antecedenti possessione longæ manus quod in illa rei presentia desiderat, in ista autem penitus requiritur. Cuius discriminis ratio ex eo venit quia hæc iposse rei in depositarii, vel commodatarii detentione, seu lata possessione ex domini voluntate manebat, quæ accidente novo titulo ex domini voluntate facilius in possessionem strictam mutari potest d. leg. certi conditio 9 §. 2 ff. de reb. credit. in superiori autem specie possessionis longæ manus nulla processerat domini voluntate detentio, nec lata possessio, quare ad veram strictam possessionem acquirendam rei presentia necessaria est docent interpretes nuper relati. Itaque si in

casu

casu possessionis, quo transfertur fictione breuis manus possessio citra domini voluntatem penes aliquem residet, ut ille ex domini voluntate per fictionem breuis manus possessor dicti fuat; rei quoque praesentia exigitur naria, textu ita intelligendus in leg. etiam rei 47 ff. de rei vind. ut pluribus relatis tradit dominus Valentia d. cap. 14 n. 7. sed tamen animaduertendum est, quod haec fictio breuis manus, quia tantum ex aequitate introducta, prisciniis illis temporibus ad similes casus extendi non potuit. Unde facile descendit explicatio textus in leg. qui negotia § 4 ff. mandati; ubi in casibus de posita pecunia, et delegatione facta a creditore mutuum per fictionem breuis manus dominus appellat Africanus; in aliis tamen duobus casibus lancis venditae, ut pecunia ex illa redacta mutua fieret, et pecuniae exactae a procuratore qui illam mutuo rogauerat, mutuum negat celebrari: namque Africanus tanquam iuris constituti tenacissimus, et religiosissimus obseruator fictionem breuis manus in superioribus casibus ex aequitate inductam ad similes facile porrigi non permisit. eamque extensionem ab Africano tanquam iuris rigore denegatam, facile postea admisit Ulpianus in d. leg. singularia 15 ff. de reb. credit. vel quia longe aequitatis amator, vel ut recepti iuris minus tenax, et religiosus, stata manu sequuntur Saluan. d. cap. 33 n. ult. Morla in emporio iur. ad tit. de reb. credit. quaest. 6. n. 2 et 3. Jacobus ... lib. 2 membranar. ... Petrus plures referens lib. 2 opusc. sect. 1 cap. 1 n. 6.

7
simbola ad acquirendam possessionem

Deinde acquiritur possessio per simbola titulo habili praecedente: veluti si facta venditione horrei, domus, claues traditae fuerint leg. clauibus 74 ff. de contrah. empt. leg. 1 § si iusserim. 21. ff. h. t. leg. quarundam § item si quis merces 6 ff. de acquir. rer. dom. si tamen titulus habilis non praecedat, sed clauium traditio custodiam duntaxat committit leg. cum pater 77 § pater 21 ff. de legat. 2 quare quod aut clauium traditionem haeredis institutio apud aliquos facta non intelligebat, ut referunt ... lib. 7 cap. 9 Iustinus lib. 12 historiae Fornerius lib. 1 selectar. cap. 3. Docet Anton. Faber de ead... re 1, 6, et 7 Anton. Gomes ad d. leg. 45 taur. n. 60 et 61, inducit etiam interpretatiua possessio, si ... de titulo, et domini voluntate custodem qui rei apposuerit leg. quarundam 51 ff. h. tit. Anton. Gomes ad d. leg. 45 tauri n. 75. idem si impresso sigillo aliquis rem signauerit leg. quod si nec 14 ff. de peric. et comod. rei vend. dummodo tamen animo acquirendae possessionis signum imprimeretur. si eo animo, ne fraus committeretur leg. 1 § si dolium 2 ff. dict. tit. Anton. Faber in ... praedicta iura Anton. Gomes ubi supra n. 77. et de hac ultima specie sigilli ad euitandam summissionem accipiendi est textus in leg. 1 § si cista 41. leg. si sacculum 29 ff. depositi, et in leg. si soluturus ... de solut. per traditionem quoque instrumenti, seu scripturae venditionis, donationis maioratus vel fundationis censetur translata possessio in fro. receptissima leg. 1. cod. de donat. leg. 8 30 part. 3 leg. 2 tit. 12 lib. 3 fori leg. 17 et 44 tauri leg. 1. tit. 6 leg. 4. tit. 7 lib. 5 ... recopilationis. Anton. Gomes ad d. leg. 45 tauri ex n. 56 ad 60 Cabal. lib. 3 var. cap. 11 Valensuel. concil. 23 n. 10.

6
plura alia media acquirendae possessionis interpretatiue

Colligitur deinde interpretatiua possessio ex voluntate possessoris explicata ... facto, quod repugnat propriae possessioni, eam quae deperditam et simul in alium translatam demonstrat: vel ut si si dominus, qui rem suam, quam possidebat, alicui donare volens, hoc illi nominatim inciat, ...

se rei deductrez distituat allegans text. in leg. quod 77 ff. de rei vindic. (de cuius expositione egimus in nostra academica elucidatione ad textum si aliquam 28 ff. h. tit.) similiter quando verus rei possessor animo amittendi possessionis, et in alium quem transferendi ab illo precario rogaverit, ut sibi eam rem possidere liceat, aut si eam ab eo conduxerit lege si quis ante 10 §. 1 leg. qui bona fide 19 leg. interdum 21 leg. si aliquam 28 in cuius solemni elucidatione late dicebamus ff. h. tit. Ant. Gomes ad d. leg. 45 tauri n. 66 Ant. Faber decade 75 error. 10. Molina de iust. et iur. tract. 2 disp. 13 pariter per retentionem ususfructus factam ab eo, qui donat, aut vendit, rei traditio facta, et possessio transmissa intelligit leg. quisquis 28 leg. si quis argentum 35 §. ult. cod. de donat. leg. ult. cod. theodosi. eodem tit. leg. 9. tit. 30 part. 3. quod certe antiquo iure fuit observatum, ut ditat ex verbo olim, quod invenit in d. leg. ult. Nec obstat. text. in leg. Seia 42 in principio ff. de mort. causa donat. cui facile et optime rit Salvan. videndus de usufruct. cap. 34 n. 2. Docetit. Pet. Molina ubi supra Ant. Gomes ad d. leg. 45 n. 63 Sispan. ad d. leg. quisquis 28. Ultimo tandem transferre interpretativa possessio ex distituto possessorio: quod quidem celebrat, quando aliquis vendit, aut donat rem quam possidebat, et in scriptura, vel instrumento distituit se illius nomine possessorem, fatendo se ex tunc ab illo rem precario rogasse, vel in deductionem accepisse; text. [illegible] ex quo hoc genus possessionis dimanavit, in leg. quod meo nomine 18 ff. h. tit. late de distituto possessorio tractarunt Anton. Gomes ad d. leg. 45 ex n. 78 usque ad 96 Larrea decision. Granat. 10. a n. 19 Tiraquellus in tract. de iure distituti possessorii, Cuiac. lib. 19 observ. cap. 18 Osuald. lib. 5 donel. cap. 10. lit. A Anton. Fab. d. decad. 75 error. 4 et in suo codice lib. 7 tit. 7 de adquir. possess. defin. 18 cum sequentib.

Huc usque amantissimi auditores hunc commentarium protrahere tempus permisit sed quia iam omnes ab exercitio secesserunt, pedem figimus, et vestris precibus nimium ut debeo attentus utilissimam et nobilissimam huius tract. partem de possessione hereditatis iacentis et captivi gestis mensibus exponere, et illustrare polliceor. Cedant omnia quae diximus in laudem et gloriam Santissimae trinitatis, Mariae virginis matris a primo conceptionis instanti dispicuae, Joseph parentis et sponsi, Angeli custodis, et omnium santorum.

Caput 4.^m

An captivus et hereditas iacens possidere valeant? et utrum sicut usucapio cepta a defuncto ex legitima possessione producta impletur iacente hereditate, ita usucapio ex iusta possessione, in civitate incoacta, possit in captivitate adimpleri? ad interpretationem plurimorum iurium.

1 Possessionem strictam, de qua noster est sermo, totam facti esse et in facto consistere, cum inter praecibus meliores notum, ut verissimum affirmamus. est et vel ipsa illa praedicta possessionis

asserit possessionem in facto consistere remissive

superius tradita satis significavit, imo deludente ... suadet. Diximus enim possessionem detentionem
tionem rei sibi ... verbo, ut supra cap. 1 in fine explicuimus, nullam apprehensionem, et simul animum
ad acquirendam possessionem necessario requiri demonstrant: detentionemque et nullam apprehensio, ...
actus corporeus, possessionem sine corpore acquiri non posse supponit leg. possideri 3 § 1 § generaliter ...
§ in amittenda ... leg. quemadmodum ff. h. nostro tit.: similiter animus in possessionis acquisitione
simpliciter necessarius ... in facto consistens leg. 3 ... de curat. furios. leg. bonae fidei 48 § ...
fructus ff. de adquir. rer. domin. probat aperte possessionem in sua radice ... substantialiter fa
cti esse; deinde hoc idem ex eo certissime apparet, quod in rebus incorporalibus, quae in iure § ...
instit. de reb. corp. et incorp., non datur possessio leg. possideri 3 in principio ff. h. tit. leg. ...
§ si viam 27 leg. si aliena 10 § 1 ff. de usucap. ulterius, quod possessio nobis per procuratorem
acquirit leg. 1 § per curatorem 20 leg. possessio 49 § ult. ff. h. tit. quod quidem non contingeret
possessio non in facto, sed in iure consisteret leg. ea quae similiter 53 ff. de adquir. rer. dom. leg. ...
11 § penult. ff. de pignor. act. leg. stipulatio 38 § alteri 17 ff. de verb. obl. Deinde pos
ipsam manifeste veram evincunt text. in leg. 1 § furiosus 3, et § si vir 4 leg. possessionem
ff. h. tit. leg. bona 3 § hereditatis 1 ff. de bonor. possess. leg. denique 10 ff. ex quib. caus. maior.
si quis per curatorem 15 ff. de usucap. leg. stipulatio 38 § haec quoque ... iuncto § ant. in fin. ff. de
verb. obli. leg. 1 § secula 15 ff. si quis testam. liber esse iussus leg. in vello 12 § facti ff. de
divis. Quae denique possessionem ex sua natura facti esse, et in facto consistere ostendunt apertius
plura fundamenta, quae adducit Valent. lib. 4 illustr. tract. 2 de adquir. possess. cap. ...
n. 31 ad 38, quae relata fundamenta ... docent Ant. Fab. in rational. ad ...
denique 19 ff. ex quib. caus. maior. Donel. lib. 5 comment. cap. 6 ubi Osuald. lit. C ad ...
Sifan. ad leg. cum heredes 23 § 1 ad leg. possessionem 29 et ad leg. possessio 49 § ult. ...
mult. et fin. ff. h. tit. Ant. Gomes ad leg. 45 Tauri n. 17 Duaren. ad leg. 1 § furiosus ...
cum duobus sequenti. ff. h. tit. Avin. de usucap. per emptorem ad rubricam n. 196 cum pl.
sequent. Chesius lib. 1 interpretat. iur. cap. ult. n. 127 Santolaria interpret. 21 ...
Saluan. de usufruct. cap. 33 n. ult. ad fin. Anton. Merenda lib. 12 controvers. cap. 19 ...
et plures alii relati a Valent. ubi supra.

2 probabit diluuntur, quae opponi solent pro dicta assertione ...

Itaque reiiciendae sunt plures interpretum sententiae asserentes possessionem in
sua essentia iuris esse, vel aliam esse possessionem, quae multum iuris, aliam vero quae multum facti
habet, aut possessionem in acquisitione et in fieri esse facti, post acquisitionem vero et in
producta iuris esse, quas proferunt Merenda d. lib. 2 controvers. cap. 18 a n. 14 Bartol. ad
l. ff. h. tit. n. 6 et d. leg. si quis per emptorem 15 ff. de usucap. n. 10 Covar. in regula pos
2 parte n. 3 Oroz. lib. 4 de apicib. iur. cap. 2 n. ... et tenaciter ... possessio
in sua radice substantialiter et essentialiter totam facti esse et in facto consistere. Nec ...
text. in leg. ea res 31 § ult. ff. de action. empti leg. peregre 44 leg. possessio 49 § ...
tit. leg. nemo 10 Cod. eodem tit. leg. pretor 2 § fere 38 ff. ne quid in loco publico ...
Pos...

minus § Cod. de liber. cā leg. siquis 3 Cod. ad legē Iuliā de vi public. cū aliis in qq dicit possessionē iur̃e, vel plurimū à iure mutuari: etenim breviter respondendū, et asserendū ẽ cū Valent. d. lib. 1. illustr. tract. 2 cap. 2 n. 41 Azo in rubric. Cod. de usucap. p emptor. n. 197 cū trib. sequent. Donel. lib. 5 Comment. cap. 6 ubi Osuald. lit. C Ant. Fab. in ratiõ. ad leg. denique 19 ff. ex qb. cāis maior. Richard. ad tit. instit. de interdict. artic. 3 à n. 77 possessionē à iuris dictis, et Imperatoribus ius appellari, aut dici plurimū à iure mutuari ꝑ plt maximos effectus iuris, possessioni dlesos, et elargitos; quales sũ interdicta, usucapio, publiciana, fructuū ꝑceptio, et acquisitio. Verũtamen qt hi oẽs effectus accidentalit, et extrinsecẽ se hent respectu possessionis, q substancialit in facto 9sistit, ideò dicit facti et ñ iuris ẽẽ possessio. qd certè et ipsemet Papinian. fatet in d. leg. possessio 49 §. 1. ff. h. tit. (quē tñ multi clamitant, et maximẽ 9mendant d. rig sententiæ defensores) inquit enim ibi Papinian. possessionē plurimū à iure mutuari; qq. verbis indicat elegant. substanciā possessionis in facto ñ in iure 9sistere; quipe si essentialit tota iuris ẽẽt possessio, ñ diceret aliqd à iure mutuari, qa qd ꝑpriū alicui ẽ, nequit mutuo accipi. Nec tandē obest tñ elegans et difficilis in leg. possessionē 29 ff. h. tit. ubi possessionē corporis à possessione animi ita disguit Ulpian. ut illa tota facti, et ñ iuris, hæc autē ñ facti, sed tota iuris sit. etenim nimus possessionē animi, seu animo retentā in sua radice, et essentialit in facto 9sistere. ẽ ex sequentibus manifestẽ ꝑbat. qa animus, in quo tali possessio fundat ẽ facti leg. 9cilio 7 §. ult. ff. de Curat. furios. leg. bonæ fidei 48 §. 1. ff. de adquirit. rer. dom. sicut enim corporis, ita et animi operationes, quatenus animi, et voluntatis sũ, mero impulsu nr̃o, motuque interno, aut externo 9sistunt; et ꝑpterea sub potestate legis ñ 9tinent leg. 1. §. ꝑ ergo 3 ff. siquis omissa cā testam. leg. cū ꝑponas 3 Cod. de hæred. inst. Planẽ si aliquis vult liberū detinere, et possidere, hæc voluntas ñãle animi factū ẽ, similit atque ipsū detinendi factū. Detentio ergo seu possessio animi ñ minus, qq detentio corporis facto adscribenda ẽ. Nec d. rig ꝑbat Ulpian. in d. leg. possessionē 29 in qua possessionē animi distinxit à possessione corporis, et illū iuri, hanc autē facto adscripsit; prudent quidē et elegant, ñ certi eo sensu, qd possessio animi in iure 9sistat, sed ad dispã alterius possessionis, q tota facti ẽ, et qa animus à iure informat. Actus enim corporei ab animo separati ad iuris dispositionē ñ ꝑtinent, quoniā soli nr̃o subijciunt; actus vo animi iuris imperio subijacent, quoniam animū rãe ꝑditū, et capacē iuris informat ipsū ius, illiusque operationes secundū publicæ ac politicæ utilitatis impulsū moderat et regit. ea qqt possessio animo retenta licet natura facti sit, dicit ẽẽ iuris, seu facti à iure informati, in oppositionē corporalis possessionis, q tota in ñãli facto 9sistit. et hæc sanẽ ẽ cā, cur in alijs locis, alia possessio corporis, alia vo iuris ẽẽ dicat ut 9stat ex leg. nemo 10. Cod. h. tit. et ex Parente divo August. de vita clericorū ubi sic ait: qd videt possidere, sicut iurisperiti loquunt, iure ñ corpore ex qua doctrina vera luce donat ubi alias summẽ difficilis in leg. pupillus 11 ff. de acquir. rer. dom. in quo Marcian. asserens pupilū sine tutore ñ posse amittere possessionē ñãlē, intelligendus ẽ

de possessione

de possessione animi, sed animo retenta: nam cum animus a iure informetur, nequit ie iur... animi aliquo lucrare amitti; quod ius animum a ... informatum non appareat in amissione possessionis, ... ut sufficientem reputat docet elegant. Salvan. ... remere ... cap. 33 n. ult. ad fin. ... § ... tract. 2 cap. 6 n. penult. et fin. Gifan. ad leg. possessionem 29, Nadera ... animu... vers. ... cap. 27 n. 6.

3 Captivus non possidet, nec apud hostes existens, nec ad suos reversus

Ex his legitime infert Captivum ab hostibus possessionem retinere non posse, nec in cap... civitate existentem, nec ad suos reversum. Nondum captivitas durat, nam cum servus sit hostium eff... ait. captivus leg. hostes 24 ff. de captivis § si ab hostibus 4 inst. quibus mod. ius patriae potest... solvit. amittit cum libertate possessionem, et omnia quae ante captivitatem habebat leg. denique 19 ... ex quibus causis maior. leg. cum heredes 23 § 1. ff. h. tit. propterea quae cum ab hostibus possideat capti... vus, nequit ipse possessionem habere leg. cum heredes 23 § 1. leg. homo liber 54 § ult. ff. de acq. rer. dom. leg. si convenit 21 ff. ad leg. iul. de adult. Nec deinde post ad suos reversus possessio... captivitate amissam recuperare, quamvis si virtute fictionis postliminii omnia iura captivi ... persona civitatis interim suspensa retineant, et conservent, non abrumpant, quod illi redeunti ... tanquam nunquam amissa restituant leg. illa institutio 32 § 1. de hered. inst. leg. retro 16 leg. ... liminium 19 ff. de captivis; possessio tamen non suspenditur, nec conservat, quippe ut res facti in post... minio non continet d. leg. denique 19 ff. ex quibus causis maior. sane nec fictio postliminii, nec ... alia potest ad possessionem pertinere, quia in facto consistit, et res facti nulla fictione infecta fieri ... leg. in bello 12 § facti 2 ff. de captiv. leg. si is qui pro emptore 15 ff. de usucap. quibus consequens est, quod usucapio ex iusta possessione in civitate inchoata, et per amissionem possessionis captivi interrupta, iure postliminii reverso non restituat, nec semel interrupta, illi redeunti proficiat d. leg. denique 19 leg. ait praetor 23 § 1. ff. ex quibus causis maior. d. leg. si is qui pro emptore 15 § ... in bello 12 § facti 2. Licet enim usucapio sit iuris leg. bonae fidei 48 § in ... ff. de acquir. rer. dom. leg. ceptam 40 ff. de usucap., et ob hanc rationem postliminio contineri posse vid... etur; quia tamen sine possessione non procedit leg. sine possessione 25 ff. de usucap., semel amissa possessio sine spe restitutionis per captivitatem amittit, adeoque quoque penitus spe ... cutionis interrumpit: quia deficiente necessario, et essentiali fundamento possessionis, nequit ipsa consistere; similiter atque deficiente principali, corruit accessorium leg. quod permanet cum vulgatis ff. de iur. codicil. Ut enim aliquid dicatur usucapi, prius debet esse possessum ... elegant aiebat Papin. in leg. iusto errore 44 § ult. ff. de usucap. docent Cuiac. in ... ad d. leg. si is qui pro emptore 15 ff. de usucap. et lib. 23 quaest. Papin. in d. leg. iusto errore 44 § ult. de usucap. Duaren lib. 6 opusc. cap. 11 Chesius lib. 1 interpret. iur. cap. 40 Anton. ... in rationali ad d. leges denique 19 et ait praetor 23 § 1. ff. ex quibus causis maior. Gifan. ad d. leg. cum heredes 23 § 1 ff. h. tit. Valent. plures referens d. lib. 1 illust. tract. 3 cap. 11.

4 possessio acquisita ex causa peculiari non amittit captivitate patris, vel domini

Sed quamvis haec procedant, et vera sint in ea possessione, quam per se quis habeat ... proprio facto ... obtinet in illis rebus, quas per subiectas sibi personas ex peculiari causa possid... captivus. Sane istarum rerum possessio per captivitatem domini, et patris non amittit, nec ...

interrumpit. Cum dicendum sit ex d. rãe, quoniam Utilitatis cã iure singulari receptum est ut ex peculiari cã dominis etiam ignorantibus acquiratur, ne peculiorum cãa p singula momenta Patres, et domini cogerentur inquirere leg. peregrè 44 §. quesitum 1 leg. 1. §. item acquirimus 5 leg. possideri 3 §. ceterum 12 ff. h. tit. leg. labeo 8 leg. iusto errore 44 §. ult. ff. de usucap. leg. ait prætor 23 §. si plane 3 ff. ex qq. cã maior. leg. in bello 12 §. facti 2 leg. bona 22 §. peculiari 3 leg. si postliminium 29 ff. de captiuis. leg. si emptore 2 §. cetera 12 ff. p emptor. Cum igr. ad acquirendam possessionem ex peculiari cã scientia Patris, vel domini etiam in ciuitate existentium non sit necessaria; illorum captiuitas predictæ possessionis amissionem nequit inducere. Etenim Patris vel domini presentia cum huius possessionis, neque in eã producta, nec in fieri, idest, nec in acquirenda, nec in retinenda desideratur, sed solius filij, vel serui persona sufficit, et attenditur. Cum enim voluntate Patris, et domini peculium procedentium, filius et seruus ipsius peculij quodammodo domini dicebantur leg. i. possit §. ult. leg. [illegible] sequent. ff. de peculio §. actiones autem 10. inst. de action. ipsi rerum peculiarium, seu ex cã peculiarium procedentium possessionem propria authoritate adipiscuntur, et retinent, seclusis penitus patris, et domini scientia et ministerio: qui propterea ignorantes, et in captiuitate existentes ex predicta cã possessionem acquirunt, et conseruant; quia serui et filij corpore, et animo videntur possidere d. leg. possideri 3 §. ceterum 12 d. leg. peregrè 44 §. quesitum 1 ff. h. tit. dicentes interpretes in calce numer. proximè antea relati. Nec ex eo sequitur possessionem ex peculiari cã procedentem plurimum iuris, et parum facti habere, et mirum recte existimauit Bart. in leg. si is, cui p emptore 15 ff. de usucap. nam quamuis ista possessio ex nã sua et essentialiter non in iure, sed in facto consistat, haud tamen nequit esse impedimento, quominus patri, et domino ignorantibus per filios, et seruos acquiratur: tum quia filij familias et serui ministerio, ut diximus, tota p agitur: tum deinde quia hoc ex supra allata rãe iure singulari receptum est. et demùm quia cum filiusfamilias et seruus ex patris et domini permissu, aut concessione iure peculium habeat illorum voluntate credantur possidere d. leg. 1 §. item acquirimus 5 h. tit. quare illis quoque ignorantibus ex cã peculiari possessionem acquirunt, ut similiter [illegible] agit in actione de peculio, quæ ex d. cãibus filij familias et serui aduersus patrem et dominum etiam ignorantes ob eandem rãm dieditur leg. si quis seruum 29 §. 1. leg. qui sciens 49 in prin. ff. de peculio §. actiones autem 10. inst. de action. ubi notarunt Richard. et repetentes. Ex hoc idem, ac possessio p filiumfamilias et seruum patri et domino ex peculiari cã quesita illorum captiuitate non amittatur, recte infertur quod usucapio ab ipsis cepta virtute illius possessionis, nequit p captiuitatem interrumpi: quoniam ea ex. ... existente, fundamento possessionis, quod valet usucapio consistere d. leg. labeo [illegible] ff. de usucap. d. leg. 2 §. cetera ff. p emptore.

Ceterum p istam rationem int possessionem, quam p se captiuus habebat, et illam, quam p ipsi filiusfamilias, vel seruus ex peculiari cã quesierat. et in eo consistebat, quod illa captiuitate amittitur ob ista penitus spe restitutionis, quoniam postliminio non consistit; hæc autem dicitur quæ p eo quærenda esset, captiuitate patris vel domini, cum uiget adhuc et durat, tanquam

impugnat traditas fra int possessionem acquisitam p se, vel p subiectas personas

si nulla captivitas intervenisset, gravis offendit imo evertere videtur sequens ratio,
nempe quod nihil videtur interesse, an per se captivus possederit, an per subjectas sibi personas. Et docet
Marcellus in leg. in bello 12 §. facti 2 ff. de captivis. qui sic ostendit: l. quod nulla congrua differentia
potest dari inter utramque possessionem; nam ratio utriusque unus idem que certe possessore. Sane pa-
ter et dominus non solum dicuntur possessores quae per se possident, sed recte quoque patria seu domin-
ica potestati per filios et servos pariter possidere dicuntur. Non enim filius familias et servus, qui
possessionem ex peculiari causa quaesierunt, sed pater et dominus, qui eos habent in potestate,
quae peculium dederit, possessores sunt leg. quod quod 24 ff. h. tit. Plane quamvis pater et dominus ad
acquirendam possessionem nec factum ponant, nec animum quidem, si existant ad acquisitionem
ignari, filii tamen vel servi corpore, et animo intelligunt possidere leg. possideri 3 §. ceter.
12 ff. h. tit. Ergo qui igitur acquirere per subjectas sibi personas possident pater et dominus: quippe eorum quam
sicuti illa, ita et haec possessio debet per captivitatem extingui. Deinde hoc idem verum esse illud ap-
paret, quod qui in aliena sunt potestate, tenere quidem res per suum peculiarem possunt, sed habere possi-
re, seu vere et legitime possidere non valent: quod tamen si possessio in facto consistat, quoad multos
effectus, quos a iure mutuat, iuris esse dicit leg. possessio 49 §. 1. ff. h. tit. et quod inde nequit
dici amissio possessionis acquisitae ex causa peculiari, ex eo solo, quod filius familias et servus
civitate permanentes in possessione remanserant: quippe cum ipsi possessores non sint, nova
iacturam excusare non valent. Rursus cum servum, quem possidebat, et in civitate reliquerit, de-
captivus possidere desinit leg. denique 19 cum similibus ff. ex quibus causis maior, nequit per eum alia-
rum etiam ex peculiari causa possessionem acquirere, nec retinere leg. si servus est l. leg. homo li-
54 §. ult. ff. de acquir. rer. dom. leg. 1 §. idem Vivianus 46 ff. de vi et vi armat. leg. sic
mit 21 ff. ad leg. Iuliam de adulter. et tandem nequit postliminio reversus plus iuris ha-
in his, quae per servos, quam in his, quae per se cum ad hostes pervenit, possideat eleganter dixit in leg. si is
pemptore 15 ver. quemadmodum ff. de usucap. ibi: quemadmodum enim postliminio reversus
plus iuris habere potest in his, quae servi egerunt, quam in his, quae per se ipsum servum possidebat cum ad hostes pervenit.
Nihil ergo differt in hac specie possessio per subjectas personas ex causa peculiari quaesita ab ea possessione
quam per se quis ante captivitatem habebat; namque pariter debet utraque per captivitatem extingui.
Corruit itaque doctrina duobus numeris antecedentibus proposita.

6. Hoc tamen dubio non obstante, assignatam possessionum differentiam, ut verissimam, de-
defendimus. Itaque affirmamus, quod licet possessio, quam per se quis habet, superveniente captivitate
amittatur, illa tamen, quam per filios vel servos obtinet ex causa peculiari, per captivitatem non amit-
titur, iure tamen peculiari. Et singulare ius utilitatis ratione meruit extorquere leg. per
44 §. quaesitum l. cum pluribus aliis n. 4 supra relatis ff. h. tit. ex fundamentis ibi
adductis. Nec poterunt nos in contrariam deviare sententiam ea, quae nunc dicebamus, quam
obstat l.[m] Licet enim pater et dominus eo quia per filios et servos, ac per se metipsos ratione patriae
dominicae potestatis non solum dominia rerum, et alia quae in iure consistunt, acquirant. §. igitur

Diseluit aug. adducta di flac

per quas person. nobis acquir. leg. placet 79 cum vulgatis ff. de acquir. hered, sed etiam possessionem § item vobis 3 inst. dict. tit. quae tametsi possessio ex natura sua in facto consistat, cum tamen iuris esse credatur propter effectus, quos a iure accipit, neque in persona servi ob incapacitatem, neque in filij persona propter rationem identitatis nullo temporis instanti residere potest, etiam ex peculiari causa quaesita sed ipso iure transit ad patrem et dominum etiam ignorantes d. leg. 1. § item acquirimus 5 d. leg. quod 4 ff. h. tit. qui filij et servi corpore et animo possidere intelliguntur d. leg. possideri 3 § ceterum 12 ff. h. tit. attamen ex hoc non infert itam possessionem captivitate patris vel domini extinqui debere, nam cum filij et servi ministerio acquiratur, et perficiatur, ab ipsis defenditur, retinetur: non certe quod ipsi possessores sint, sed ex eo quod sint instrumentum acquisitionis; quae etiam quae seruit ... causam retentionis esse ... conservandam ... possessionem quae alias per captivitatem patris vel domini filio corruerent, ex his remanet iam soluta 1.a et 2.a ratio pro contraria distincti. Cuius non obest 3.m fundamentum. etenim ... remus, ad possessionis acquisitionem necessariam non esse possessionem in persona acquirente, hoc est ut habeamus in nostra possessione personam illius per quam volumus possidere, ut minus recte plerique existimarunt. Constat hoc evidenter in filio familias, per quem licet a patre non possideatur, possessionem pater acquirit d. § item nobis 3. inst. per quas personas nobis acquir. similiter in libera persona, vel ... procuratore, qui licet in nostra possessione non sit, nobis tamen possessionem acquirit. leg. 1. § per procuratorem 20. h. tit. leg. ea quae civiliter 53 ff. de acquir. rer. dom. § ult. inst. per quas pers. nobis acquirit, et tandem idem patet in servo, qui tametsi a nobis non possideatur, valet tamen possessionem nobis acquirere leg. si cui 25 § ult. ff. de liberali causa leg. si me in vacuam 34 § ult. h. tit. quamvis ergo filius familias et servus captivi ab illo non possideantur, hic tamen defectus possessionis nequit impedimento esse quominus possit per eos patri, vel domino possessio quaeri, et maxime ex causa peculiari, in quo patris et domini scientia non desideratur. Nihil ergo officit politicum fundamentum, est vel co ... quod in praesenti non agimus de acquirenda possessione, sed de retinenda iam acquisita: et quamvis in nostra specie possit pariter filius et servus captivi possessionem de novo acquirere, ac iam acquisitam retinere ut postea dicemus, vulgatissimum tamen est faciliorem esse causam retentionis, quam acquisitionis leg. quamvis ... et cum vulgatis ff. de his qui sui, vel alieni iur. Denique nihil officit ultimum fundamentum desumptum ex dict. leg. si is qui pro emptore 15 ver. quemadmodum ff. de usucap. nam quae Marcelli sententia ibidem relata expresse non obtinuit, sed praevaluit contraria Iuliani sententia. De hoc tamen postea latius.

Persuadent certe efficaciter haec omnia dicta possessionem per filium familias et servum ex peculiari causa quaesitam patris, vel domini captivitate non extingui; sed imo utilitatis causa et speciali iure post illorum captivitatem illesam adhuc durare et similiter usucapionem ex tali possessione ortam durante ... captivitate procedere. sed tamen ingens, et non vulgaris quidem insurgit difficultas, quam sic conformo. Tametsi pater, et dominus possint pariter per filios familias et servos ex causa peculiari ignorantes usucapere ac possidere, quoniam utilitatis ratio propter ea quae supra num. 4 dicebamus ... merito ad usucapionem extendit leg. ... in principio ff. de usucap.

Opponitur textus in leg. Labeo 8 § unico ff. de usucap.

et.

leg. 2 § celsus ult. ff. pro emptore; hoc tamen tunc obtinet, cum pater et dominus existunt in ci-
vi. si ab hostibus capiantur; illis namque ab hostibus captis interrumpitur usucapio: quod usucapio quae
ex possessione quaesita per filios, et servos ex causa peculiari, interveniente patris vel domini captivitate
non procedit. Quod sic ostendit: tunc solum potest pater et dominus per filium et servum usucapere ex causa pe-
culiari, cum eandem rem per semet ipsum possit usucapere; at pater et dominus captivi ab hostibus rem,
quam antea per filium et servum ex causa peculiari usucapiebant, per semet ipsos nequeunt iam usucapere;
usucapio ergo ante captivitatem ex peculiari possessione legitime orta, superveniente postea cap-
tivitate, cessat, interrumpitur, non procedit. Maior inquam stat difficultas, et assumptum probatur aperte ex
eleganti et a paucis observato ad rem textu in d. leg. labeo 8 § unico ff. de usucap. ubi postquam ex sen-
tentia Labeonis, Neratii et Iuliani, in principio legis afirmavit Paulus, ea, quae servi ex causa peculiari quae-
runt, usucapi recte posse, hac petita elegantiae ratione, quod domini etiam ignorantes ea valent usucap-
ere. Hinc in d. § unicum, retento quae themate possessionis acquisitae ex causa peculiari, et usucapionis ex illa
procedentis, docet in eo, quod antea dicta de acquisitione possessionis et usucapionis domino ignoranti
per servum ex causa peculiari intelligenda sunt quando in eo statu invenitur dominus, ut possit per se eandem
possessionem et usucapionem acquirere; non autem si nequeat per se usucapere et possidere, quia tunc [illegible]
dit usucapio, ut sentit Pedius, quem refert et sequitur Paulus, cuius verba sunt haec faciem: Sed cum ip-
Paulus, qui suo nomine nil usucapere potest, nec per servum quidem posse, Pedius scribit. Cuius verba
breviter expendo: ut possit dominus ex sententia Pauli per servum ex causa peculiari usucapere, ma[illegible]
requirit, quod possit dominus tunc temporis per se met ipsum usucapere; at dominus captus ab hosti-
bus nil valet usucapere, ut constat: quare nec poterit per servum usucapere ex causa peculiari, quoniam po[illegible]
usucapiendi tunc incapax invenitur.

8 — refert sententiam Cuiac. ad d. legem labeo 8 § unico

Ut istius difficultatis laqueos effugiat Cuiac. censet lib. [illegible] Pauli ad edictum in d. l.
labeo 8. illum textum pertinere ad edictum ex quibus causis maior., quo non solum maioribus 25 annis ab[illegible]
tibus ex necessaria, aut probabili causa succurrit adversus praesentes, si quid amiserint ratione absentiae leg. 1
leg. nec non 28 ff. ex quib. caus. maior. sed et praesentibus itaque propter praesentiam adversus absentes ex iusta
causa dummodo defensores in civitate non reliquerint, si praesentium bona usuceperint absentes, vel si
praeiudicium illis propter absentiam intulerint leg. item 21 cum seqq. § [illegible] ea. ait praetor 23 § hi quidem
leg. cum miles 30 ff. ex quib. caus. maior. § rursus ex diverso 5 inst. de action. Quare existimat
ita Paulum exaudiendum esse, quod sicuti maioribus 25 annis competit restitutio in integrum adversus
absentes reipublicae causa, aut ex quacumque alia, si quid illorum isti usuceperint [illegible] 30 [illegible]
procedit actio rescissoria ex eodem edicto praetoris ad rescindendam usucapionem, ita similiter praesentibus [illegible]
cum competit adversus captivos, qui per filios vel servos aliquam rem illorum ex peculiari causa usuceperint
d. leg. 23 § 3 d. § rursus ex diverso 5; quoniam eadem procedendae rescisionis et restitutionis [illegible]
causa utroque casu pariter versatur; cum propter [illegible] praeiudicium praesentibus irrogetur. [illegible] maiores
25 annis in civitate existentes in medio ibi a praetore elargiti desiderent adversus [illegible]
onem factam a captivo suo nomine, vel ab eius filio, aut servo ipsius, et non peculiari nomine
tunc enim non procedit in integrum restitutio, nec actio rescissoria tribuitur in eo utroque [illegible]
cessat, et merito ut otiosum deficit; quippe nihil suo nomine potest captivus usucapere [illegible]
23 § 1. leg. 19 dict. tit.; nec item filii vel servi illius [illegible] ipsius nomine valent [illegible]

utilitati nos quae ratio, quod singulare ius extorsit ad inducendam et servandam usucapionem pro filiis et servos captivorum specialiter ratione supra expensa intra terminos rei peculiaris se detinet, ad aliarum autem rerum usucapionem se non porrigit, nec extendit d. leg. peregre 44 § quaesitum 1 ff. h. tit. d. leg. si i. qui pro emptore 15 leg. iusto errore 44 § ult. ff. de usucap. sane quod nequit per se captivus usucapere, nec eius filius, nec servus ipsius nomine usucapere potest. si enim incapacitas patris, vel domini ab hostibus capti, usucapionem ipsorum nomine currere non sinit, quomodo eadem incapacitatis ratione vigente poterit per alios ipsorum nomine usucapio procedere. quod autem hic textus referri debeat ad edictum ex quibus causis maior. potest probari ex epigrafe sic enim inscribitur: Paulus lib. 12 ad edictum, quo in integro libro egit Paulus de restitutione in integrum maioribus concedenda, ut patet manifeste ex leg. necesse 13 leg. si enim 16 leg. sciendum 18 leg. ergo 22 leg. cum miles 30 ff. ex quibus causis maior. et ex ceteris legibus eiusdem libri, quas congessit Cuiac. ad Paulum d. lib. 12, quidocet ibidem videndus. itaque in eo consistit sententia Cuiac. ut differentiam constituat inter usucapionem, quae fit per servum captivi ex peculiari causa sive peculii nomine, et eam, quae fit per servum domini captivi nomine; illam utilitatis causa iure singulari procedere affirmat Cuiac., hanc autem in utilem causam defendit.

9 alia Cuiedonat textui ind. leg. tale 8

Verumtamen quamvis tradita Cuiaci. interpretatio sit quidem elegans, et duplici tamen ratione non sine formidine recipi valet. 1a ratio est, quia generalem decisionem Pauli de usucapione procedenda per servum ex causa peculiari, vel nomine ipsius domini, ut sentit idem Cuiac. restringit ad specialem casum servi captivi; quae restitutione generalitas decisionis certe sine ratione sentio non admittit, quod sertum cum posuit generaliter, et indefinite. Idonea, quae optime intelligi et explicari. 2a et urgentior quidem ratio est, quoniam ad exponendam et conciliandam diversam Pauli decisionem, quatenus in principio textus affirmat, usucapionem per servum ex causa peculiari indefinite procedere, et in § unico dominum per se usucapere impeditum, nec per servum quidem posse, duplicem et distinctum quidem tamquam necessarium assignat casum; nempe usucapioni per servum celebrandae ex causa peculiari, et usucapioni a servo procedente non peculii, sed nomine ipsius met domini, quorum 1m accommodat initio textus, et priori decisioni, ut defendat usucapio, 2m vero adscribit § unic. et posteriori decisioni, ut in utilitate cadat usucapio, quae in 1o casu nostro semper validam fore non dubitat. Quae profecto casuum diversitas nec admitti posse videtur, nec certe necessaria est ad exponendam et componendam diversam Pauli decisionem. Non videtur admitti posse, quoniam Paulus retenta eadem specie usucapioni procedenti ex causa peculiari, de qua egerat in principio textus, decidit in § unico. quod ex sequentibus aperte ierum ostendit. 1o quia ind. § unico nulla adest clausula, nec verbum quidem, ex quo appareat, nec adhuc dicere immutatam esse speciem in initio legis appositam: quare in casu, quem proposuerat loquentem Paulum debemus credere. Deinde quoniam ind. § unic. initium capit sed Paulus ab illa particula adversativa sua sed, quae ex sua natura est q. iuris consultorum stylum ad sententiam proxime praecedentem refertur leg. 2 § ult. cum leg. sequent. ff. si quis cautio. ut constringit in aliis adversativis leg. Maevius 66 § fundo 6. vers. ult. ff. de legat. 2 valent. lib. Bibliot. tract. 5 de legat. cap. 2 n. 32 Alexan. scot in vocabular iuris verb. sed in principio et alii iuris nomenclatores. Praeterea quia si series textus casuum et specierum diversitatem admitteret, adhuc tamen praedicta

distinctio

distinctio recipi non potest, quia non necessaria, imò aperte superflua est, et ad nihilum desiderat. licet enim interpretatio Cuiacij in se verissima sit, quod docet in principio textus locum habere edictum ex quibus causis maior. usucapionem que
per servum captivi procedere; quoniam ortum habuit ex causa peculiari, in §. autem omnino usucapionem in
est, et consequenter locum edicto non dari: quippe non ex peculiari causa, nec peculij nomine, sed ipsius domini
captivi nomine usucapiebat servum; plane ad optimam intelligentiam decisionis Pauli, neque
est necesse recurrere ad edictum ex quibus causis maior., nec opus distinguere usucapionem, factam peculij
nomine ab ea, quae nomine ipsius domini per servum celebratur. etenim secluso edicto, et insuper habita
usucapionis distinctione decisio Pauli prout iacet, generaliter intelligenda et exponenda est. Duas
itaque generales decisiones in facto similes, et in iure contrarias reddit Paulus: in prima decisione, quam
probat authoritate Neratij, Labeonis et Iuliani docet absolute, posse dominum usucapere ea, quae servus
peculiariter nactus est; in 2.a vero sine distinctione affirmat ex sententia Pedij, non posse dominum usu
capere per servum ex causa peculiari, si nil suo nomine valet usucapere. Quas decisiones litterae
Pauli inhaerens sic expendo: si dominus est capax acquirendi ea, quae servi ex causa peculiari
possident, potest illa per servum absolute etiam ignorans usucapere: supposita namque capacitate
domini ad acquirendum privilegium contra peculiaris usucapionem per servum dominus sortitur
re, saltem de iure speciali utilitatis causa promeruit leg. peregre 44 §. quaesitum 1 ff. h. tit. leg.
si quis emptore 15 leg. iusto errore 44 §. ult. ff. de usucap. leg. 2 cum pluribus supra relatis
§. Celsus 11 ff. pro emptor. Sin autem quaesita per servum ex causa peculiari nequeat dominus ac
quirere, vel propter incapacitatem ipsius, ut puta, si servus praesidis, aut militis ex nummis peculiari
bus praedia comparaverit in ea provincia, in qua dominus iurisdictionem exercet aut bellica
gerit leg. non licet 46 leg. qui officij 62 ff. de contrahend. empt. leg. milites 9 leg. milites
ff. de re milit. leg. sed si res aliena 40 ff. de legat. 1. leg. si filius familias 114 §. si quis
5 ff. dict. tit. de hac iuris incapacitate intelligendis (ut dicebam in meis observationibus
§. non solum 5 inst. de legat. n. ult.) vel propter qualitatem rerum, veluti si servus ex peculiari
pecunia emerit rem pupilli sine authoritate tutoris, aut rem vi possessam, vel praedium vectigal
cum sponsus 12 §. in vectigalibus 2 ff. de public. act. leg. bonae fidei 48 in fine principij ff.
acquir. rer. dom. non poterit per servum usucapionem contingere, imò denegabitur absolute: quippe
quod impedit dominum per se acquirere, prohibet quoque per servum usucapere. ex scientia enim
peculiaris tametsi scientiam domini ad acquirendum, et usucapiendum non requirat,
tamen capacitatem in radice acquisitionis exigit necessario. Ex hac igitur interpretatione
quam praeceserunt Accurs., et Bartol. ad d. leg. Labeo 8, cessant omnia impedimenta, quae
cie Cuiacij obijcebamus. In primis unicam speciem Paulo assignamus, eius literae inhae
et verborum proprietatem observantes; deinde eandem speciem generaliter ut iacet, intellig
et tandem edictum ex quibus causis maior. ut posse in praesenti minime necessarium excludimus. Quare
veram Pauli mentem assequutos facile credimus.

Quemadmodum potest dominus captivus per servum possidere, et usucapere

10 possessio quaesita, et usucapio cepta post captivitatem ex peculiari

Cā p̄esse domino

Seruus ante captiuitatem ex peculiari cā possessionem acquisiuit, et usucapionem inchoauit, quoniam possessio et usucapio ex cā peculiari cepta, et ac. ut ita utilitatis cā iure singulari ut diximus, p superuenientem captiuitatem n̄ extinguit, nec interrumpit; ita ualet dominus captiuus ab hostibus p seruum possidere, et usucapere, cum eo iam apud hostes existente seruus ex peculiari cā possessionem quęsiuit, et usucapionem incepit: qr. ōño utilitatis, quod ius singulare ad illam seruandam exiuit, eisdem fundamentis hanc de nouo inducendam ius singulare porrexit. eaque post siquis p fictionem postliminii illa possessio et usucapio domino redeunti pdest, ita pariter eadem fictione hęc reuertenti domino pfuit leg. in bello 12 §. facti 2 vers. reliqua, leg. bona 22 §. q peculiari 3, leg. si postliminium 29 ff. de captiuis leg. iusto errore 44 §. ult. ff. de usucap. Nihil enim in his terminis distant possessio acquisita, et usucapio cepta ante captiuitatem, et usucapio et possessio post captiuitatem domini quęsita, et inchoata. Et qr. Anton. Fauer in rati ad txm in leg. ait ptor 23 §. si plane 3 ff. ex qq. cā maior. vers. ex re peculiari illud discrimen adesse putet inter possessionem et usucapionem ceptam ante domini captiuitatem, et possessionem usucapionem que post captiuitatem inchoatam, qd videlicet possessio, et usucapio, captiuo iam domino cepta, ex cā duntaxat peculiari quęsita sustinet possessio vo. et usucapio ante ad captiuitatem acquisita sine distinctione cā defendit, et deseruat qd quęsitis ex cā peculiari n̄ pcedat. fallitur aperte; quoniam nulla inter utramque possessionem et usucapionem pot assignari distinctio. Plane sicut possessio et usucapio q post captiuitatem quęrit, et inchoat, debet pcise oriri ex cā peculiari, ut valeat pcedere, ita possessio et usucapio ante captiuitatem cepta et acquisita debet nario ex peculiari cā pduci ut retineat et seruet. Quod tum rōe, et authoritati pspicue verum apparebit. Etenim possessio quęsita p seruum ex non cām peculiarem nil differt a possessione p ipsum dominum acquisita, ut apud oēs ē indefeso; seruus quippe ex ea cām peculiarem n̄ attendit, quoniam ē nudum instrumentum acquirendi, et solius domini psona inspicit, ut patet ex pre in oībus acquisitionibus p seruum factis ad peculium n̄ ptinentibus; ergo quemadmodum possessio, et usucapio a domino p se quęsita, et inchoata p superuenientem eius captiuitatem extinguit, et interrumpit leg. denique 19 cum supra relatis ff. ex qq. cā maior.; sic pariter possessio et usucapio p seruum cepta, et acquisita ex cā n̄ peculiari captiuitate domini finit, et interrumpit. Ulterius potissima rāo, ob quam possessio et usucapio, quę ex peculiari cā pcedit durat post domini captiuitatem ante quęsita, vel post tunc initium habens in eo consistit, quod ei ignoranti quęrit, ideoque nec illius psona attendit, nec eius scientia desiderat leg. peregrē 44 §. 1 ff. h. tit. leg. Labeo 8 leg. iusto errore 44 §. ult. ff. de usucap. at hęc n̄ militat, imo aperte deficit in ea possessione et usucapione, quę ex cā n̄ peculiari dimanat, illa namque domino duntaxat scienti acquirit leg. 1 §. item acquirimus 5 leg. possideri 3 §. ceterum 12 ff. h. tit. leg. 2 §. celsus 11 ff. pro emptor.; hęc igr. possessio et usucapio p captiuitatem domini extinguit, et interrumpit. Denique possessio et usucapio ex peculiari cā pducta recedit a mentibus iuris cōis regulis utilitatis cā speciali iure, post captiuitatem patris, vel domini retinet, aut inchoat fauore patris et domini, et ex priuile

gio

gio cẽ peculiari, ut patet ex iuribus nup relatis; sed in possessione et usucapione ex cã peculiari ... dentibus, ñ adest rão favoris, et insup cessat privilegium cẽ: quequis q. talis possessio et usucapio post ... tivitatem retineri. Tandem õia iuris testimonia, q possessionem et usucapionem p. filium familias, ... servum acquisitam asserant continuari post captivitatem patris aut domini quorum supius iam meminimus, loquuntur ex sẽ de usucapione, et possessione ex peculiari cã coepta. Maneat ergo tanquam principium ... veritatis hanc solam possessionem et usucapionem post captivitatem patris vel domini durare aut inchoari, alias vero p supervenientem captivitatem finiri, extingui, et interrumpi ... Anton. Fabri sententia ir. rãtiad. o. leg. ait ptr 23 §. hi plane 3 vers. ex re peculiari ... denique 19 vers. propterea sibi acquireret ff. ex quib. cãs maior. ut à solidis principijs iuris longe distans et propterea aliam in perpetuum à hac nrã scola releget.

11 possessio quesita extra cãm peculiarem extinguit captivitate domini. Fabrum et alios

Non me latet praeclaram Antonij Fabri sententiam antea praevertisse aut saltem indicasse ... ff. curtium, et alios iuris interpretes, quos refert et sequitur praecep. Vetus lib. 6 opusc. cap. 11. n. 12 caeterum interpretibus tametsi optimi notae et praeclari nominis à via, qua securi calcamus ... aum potuerunt: licet enim eorum, et praecipue relati praeceptoris authoritas sit momenti magni ... à eo usque tam valida ... ut et principiorum rãtiocinium, et ex p̃ra iuris testimonia, quae sententiam nrã aperte fulcit. Quae meo iudicio notissima, et indubitabilis, sed tamen ut inexpugnabilis reddatur, et õibus luce clarior appareat, contrarie opinionis fundamenta referemus, impugnabimus que. Quae quidem ad haec duo reducuntur. 1.^m fundamentum, quod ad suam opinionem stabiliendam deducit, ex eo deprimit, quod si possessio et usucapio à filio familias, et ... non ex peculiari cã ... ideo pertinentem p supervenientem captivitatem patris, vel domini non extinguit, neque interrumpit, quae ignorantibus patri vel domino acquirit leg. peregre 44 §. 1. ff. h. tit. leg. iusto errore 44. §. ult. ff. de usucap. idem p sese docet asserari de possessione et usucapione q filium familias aut servum extra cãm peculiarem acquisita; quoniam ad illius acquisitionem patris vel domini scientiam ñ requiri videt. probari ex aliqq. iuris testimonijs. In primis id probat textus in leg. generaliter 24 ff. h. tit. ubi docet Iabolenus ñ minus tam possessionem, sed iustam ignoranti domino p servum acquiri. Quam sententiam exemplo possessionis quesitae ex cã peculiari comprobat Iabolenus; quod quidem exemplum illud antea extra cãm peculiarem ... loquutum facile demonstrat sed in eo casu docuit Iabolenus posse dominum iustam possessionem p servum adipisci, q. ñ ... ex cã peculiari, sed extra illam quoque ignorans dominus p servum possessionem acquirit. Hoc idem p suadet textus in leg. ñ anq. 31 §. si servum 3 ff. de usucap. in quo asserit Paulus, ... vã dño ingnorem p filium aut servum ex peculiari cã, vel suo nomine acquisitam ignorantem possidere, et usucapere. Denique idem evincit textus in leg. numerarius 34 §. ult. ff. h. tit. ubi generaliter iurisconsultus relinquit, p servum ignoranti domino possessionem acquiri. 2.^m fundamentum deducit ex leg. in bello 12 §. facti ... vers. eorum vero ff. de captivis, ubi assignans differentiam Trifonin. inter res, quas p se pater, vel dominus usucapiebat, et illas, quas p subiectas sibi personas possidebat. Itaque capia... docet ad illarum usucap...

venientem eorum captivitatem interrumpit; illam vero illis in captivitate existentibus procedit, impleri quia potest, quemadmodum si rem peculiari nomine fuissent apprehensam, et ex illa causa usucapionem quaesiissent, ex qua paritate, et comparatione usucapionis procedentis ex causa peculiari constat aperte, de usucapione ex rebus non peculiaribus productae prius verba loqui Tryphoninum. Nullum ergo inter utramque usucapionem discrimen agnoscit Tryphoninus. Eamque ideo post captivitatem patris vel domini utraque sine distinctione procedit.

12 Dissoluuntur fundamenta D. Riccii sententiae

Verumtamen licet haec fundamenta magnum perceptorem iam relatum interpretes ab illo adducto, et Cuiac. lib. 4 observat. cap. 9 et in recit. ad leg. 1 § item acquirimus 5 et ad d. leg. quod servus 24 adeo praecipites egerint, ut nullum agnoscant discrimen inter possessionem per filium, famulum vel servum ex peculiari causa, aut ex qualibet alia quaesitum, et affirment utramque pariter ignorantibus patri et domino acquiri, et post illorum captivitatem similiter durare, nos tamen eo declinare vel exturbare nunquam potuerunt: quoniam illa parvi facimus, et levia quidem reputamus; et praeterea infallibiliter nostrae opinioni veritas non ad illius defensionem stabiles certe conservat. Cuius veritatis ponderi succumbens etiam vir doctissimus Cuiac. a priori sententia, quam libenter fuerat amplexus, postea recedens, veram, quam defendimus, tuetur lib. 28 quaest. Papin. ad leg. peregre 44 § quaesitum 1 ff. h. tit. et ad leg. iusto errore 44 § nondum 3 ff. de usucap. itaque securi et constanter asserimus, possessionem ex peculiari causa procedentem per captivitatem patris vel domini non amitti, quaesitam vero extra causam peculiarem extingui. Nec movent quidem D. Riccii praelata fundamenta. Non primum etenim falsum supponunt oppositae sententiae defensores, possessionem ex causa quoque non peculiari quaesitam ignorantibus patri, et domino per filium et servum acquiri. Nam Iavolenus in d. leg. 24 ff. h. tit. loquitur manifeste de possessione procedente ex causa peculiari, ut securè docent Valent. lib. 1 illustr. tract. 2 de acquir. possession. cap. 8 n. 14, Cuiac. ubi proxime, et Gifanius in d. leg. quod servus 24, quod ex ratione decisionis proposita, a Iavoleno constat aperte: inquit enim ideo in iustam possessionem ignorantem dominum per servum adipisci non posse, quia iniusta possessio in peculio servi non est, nec inter res peculiares commemoratur. Esset quidem ratio aliena penitus, et indigna fruct, si prius de causa peculiari non fuisset loquutus Iavolen. ergo hic est verus, et germanus Iavoleni sensus: potest servus iustam possessionem domino ignorante quaerere, quia iusta possessio in peculio est; iniustam autem possessionem nequit dominus ignorans per servum acquirere: quoniam iniusta possessio in peculio non continetur. Peculium enim non maleficiis, sed iustis rationibus augeri debet.

13 Prosequitur solutio

Non obstat deinde text. in leg. nunquam 31 § si servus 3 ff. de usucap. nam quemadmodum recte sentiunt Cuiac. et Valent. ubi nuper, idemque Valent. tract. 3 cap. 11 n. 18 et 19 ucinter [illegible] Paulus de filio familias, aut servo, qui ex peculiari causa domini, vel patris non [illegible] idem, in re illorum rem apprehendit. Plane sicuti possessio ex peculiari causa ignorantibus [illegible] domino quaeritur, ita quae in re [illegible] apprehenditur per filium, servum, aut procuratorem ei [illegible] rantibus acquiritur leg. 34 § 1 ff. de acquir. possess. leg. 1 Cod. eod. leg. si imperator 47 ff. de usucap. § penult. inst. per quas personas nobis acquiritur. Pater enim vel dominus, aut extraneus, qui filio, servo vel procuratori mandat, ut possessionem acquirat, quamvis apprehensionis actum

ignoret, q[uod] p[er] me d[ic]atur tamen a[nim]u[m] credit[ur] sciens possidere, ut elegant[er] aiebat Cuiac. lib. 12 quaest. [illegible]
pin. addit. leg. peregri[nus] 44 § 1. ff. h. tit. ideoque utilitatis ca[usa] merito tali possessio recepta [illegible]
verum tamen licet cum filio, et servo in hoc conveniat procurator, q[uo]d pariter virtute mandati ignoranti [illegible]
di possessionem acquirat; in illo tamen abest valde differt, q[uia] illi n[on] solum possessionem, sed usucapi-
onem quoque ignorantibus patri, et domino quaerunt, procurator v[er]o usucapionem ignoranti n[on] [illegible]
irit d. leg. possessio 49 § ult. cum supra relatis ff. h. tit. cum illis enim acquisitio, quatenus [illegible]
pio leg. 1. ff. de usucap. p[ro]prio inst. eodem tit. tametsi p[er] filium et servum recte patris et domini
[illegible] possessio recte fieri iudicatur, p[er] procuratorem tamen nequit celebrari leg. q[uo]d civiliter 53 ff.
de adquir. rer. dom. d. § penult. inst. p[er] quas person. nobis acquir. cum pluribus relatis [illegible]
sia d. lib. 1. tract. 2 cap. 8 n. 18. Verius n[on] ostendit text. in d. leg. si me in vacuam 34 § ult.
ff. h. tit. qui in eadem specie de re apprehensa a servo iussu domini accipiendum e[st], ut suadet [illegible]
§ ant. cui coniungendum d. § ult. probat aperte particula coniunctiva quoque, de qua initium capit [illegible]
ind. § ult. ut docent Cuiac. et Valent. ubi supra. Denique n[on] ostendit 2.m fundamentum [illegible]
ex leg. in bello 12 § facti 2 vers. eorum ff. de captiv. ubi cum Trifonin. distinxit discrimen inter res, q[uas]
p[er] se quis, vel p[er] subiectas sibi personas possidebat. in eo, q[uo]d illarum usucapio p[er] supervenientem
captivitatem interrumpit[ur], istarum v[er]o semper continuatur, loquit[ur] p[er]fecto de usucapione, et posses-
sione cepta, et acquisita a filio, vel servo ex causa peculiari, ut sequens vers. satis aperte
monstrat, in quo agit ex p[ro]fesso de illius de possessione, et usucapione p[er] filium aut servum [illegible]
et in coacta post captivitatem patris, vel domini peculiari nomine: q[uae] verba ad omnia [illegible]
rem antem referenda sunt: scilicet eam ad illas res, quas p[er] filios, vel servos ante captivitatem [illegible]
aut dominus possidebat, quadeat, q[uia] p[er] eosdem postea apprehendunt; ita ut in omnibus pariter procedat
usucapio in favorem captivi d. Iuliani sententiam, si res peculiari nomine teneant. Fuit
tamen in hac p[ar]te gravis et morosa dissensio int[er] Iulianum et Marcellum. Iulianus p[ri]mo [illegible]
distinctionem agnoscebat quoad possessionem et usucapionem int[er] res, quas p[er] se quis ante cap-
tivitatem possidebat, et int[er] illas, quas servi et filii peculiari nom. [illegible]
apprehenderunt. ex opposito Marcellus [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] Iuliani sententia [illegible] longe verior, et [illegible]
Trifonin. in d. § facti 2 qui ob id Iuliani sententiam [illegible]
[illegible] de usucap. [illegible]
[illegible]
[illegible] fundamenta [illegible]
[illegible] q[uod] Iuliani sententia [illegible] verissima et [illegible]
[illegible] sequenti [illegible]

Sed d[ic]o [illegible] possessio [illegible]
[illegible]

expendit text. in leg. si is qui pro emptore 15 ff. de usucap.

aut p[er]cari potea nascere, superest nunc, ut aliqua (licet breviori calamo, q[uam] in votis erat, quoniam tempus immorari n[on] sinit) de lege Cornelia dicamus. Sane maximum discrimen adest int[er] postliminium, et legem Corneliam in illius possessionis, et usucapionis, q[uam] pr[a]e[c]aptivus ante captivitatem hebat: postliminium enim [illegible] [illegible] iure recedentibus n[on] p[ro]dest, q[uia] capt[ivus] desijt possidere leg. si is qui p[ro] emptore 15 in p[rinci]pio ff. de usucap. et sic possessio p[er] captivitatem semel extincta n[on] restituit, q[uia] postliminio n[on] [con]tinet[ur]; pariterq[ue] usucapio p[er] amissionem possessionis interrupta n[on] recuperat[ur] leg. denique 19 ff. ex q[ui]b[us] cau[sis] maior. Etenim ea tantum restituit postliminium, q[uae] suspensionem admittunt, n[on] v[ero] q[uae] p[er] captivitatem extinguunt[ur], et corrumpunt[ur] leg. illa institutio 32 § amico ff. de hered. instit. lex autem Cornelia [illegible] fictionem quidem [illegible] [illegible] captivi apud hostes decedentis: nam captivum apud hostes vere et naturaliter [illegible] [illegible] in ultimo instanti libertatis civilis p[ro] mortuo fingit leg. in o[mn]ibus 18 ff. de captivis leg. cum hic status 32 § si ambo 14 ff. de donat. int[er] vir. leg. iusto errore 44 § ult. ff. de usucap. Santolaria interp[re]t. 22, et ex illo instanti hereditatem inducit leg. in bello 22 § 1 ff. de captivis leg. si filius familias 18 ff. ad leg. Falcid. [illegible] captorum a defuncto usucapionem, et quidem n[on] interruptam optima r[ati]o[n]e [con]tinuat leg. cum miles 30 ff. ex q[ui]b[us] cau[sis] maior. leg. captum 40 ff. leg. iusto errore 44 § videm[us] ff. de usucap.; quemadmodum in hereditate cuiuslibet civis Romani in civitate decedentis usucapio ab illo cepta [con]tinuaret: [illegible] [illegible] [illegible] fictione legis Corneliae nulla datur diff[eren]tia int[er] captivum apud hostes mortuum, et civem apud suos decedentem, q[uia] pariter civis Romanus, et liber, uterque decedit. Unde dilat aperte captivum apud hostes defunctum n[on] desijsse usum possidere, ut minus recte p[er]suadere videbat Ant[onius] de usucap. p[ro] emptore in rubric. n. 186 cum pluribus sequentib[us]: nam q[uam]vis lex Cornelia captivum n[on] ante decessisse supponat, q[uam] apud hostes vere decedat, quoniam vivente adhuc captivo dat[ur] spes redeundi, attamen illum apud hostes habit[um] iam vita functum lex in instanti captivitatis civilit[er] p[ro] mortuum fingit, id est, ab ultimo instanti libertatis: p[rimu]m enim instans capiendi est ultimum instans libertatis, sicuti p[rimu]m instans moriendi vite tribuit leg. ult. de post. instit. Santolar. d. interp[re]tat. 22 quare cum lex Cornelia captivum [illegible] illius morte nati in captivitate civilit[er] supponat mortuum in ultimo instanti libertatis, quo tempore liber civis Romanus et verus adhuc possessor erat, sequit[ur] p[rae]misse supposita fictione legis Corneliae [illegible] [illegible] n[on] [illegible] illum desijsse possidere imo p[er] civilem eius mortem, q[uam] fingit lex Cornelia possessionem amitti [illegible] p[er] mortem natalem [illegible] cuilibet alij civi Romano in civitate decedenti. [illegible] ergo [illegible] [illegible] fictio legis Corneliae [illegible] ad usucapionem, q[uam] postliminium [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] Fabin. [illegible] leg. iusto errore 44 § ult. ff. de usucap. [illegible] veteri et [illegible] Greg. Lopez D. [illegible] 6. quest. cap. 11. n. 13. ex [illegible] [illegible] [illegible] legem Corneliam circa possessionem nil [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] aliquid: nam [illegible] q[uod] lex Cornelia [illegible] [illegible] [illegible] fictio possessionem [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] capti[vi] leg. denique 19 ff. ex q[ui]b[us] cau[sis] maior. certe possessionem n[on] induit; [illegible] enim lex Cornelia in ultimo instanti libertatis captivum mortuum supponat, illico [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] usucapionem [con]tinuandam, et p[er]ficiendam [con]mittit, q[uae] post iure [illegible] usucapionem [illegible] [illegible] leg. nunquam 31 § vacuum ? leg. captum 40 ff. de usucap. Unde [illegible] legis Corneliae n[on] versat[ur] circa [con]tinuationem, seu recuperationem possessionis [illegible] [illegible] [illegible] circa [illegible] [illegible] mor[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] Valent. [illegible] [illegible] cap. [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] interp[re]tat. iur. cap. 40 n. 7

n. 7 cum tribus sequent. Praec. Betes plures referens ubi supra.

15 § sequitur eatenus explicatio — Siquis q. qui iuste possidet et ante usucapionem ab hostibus captus sit, postea [illegible] ad civitatem
redierit, circa possessionem et usucapionem postliminium non habet: extincta enim per captivitatem possessio
et interrupta usucapio postliminio non continet, nec restituit; eo tamen apud hostes decedente usucapio
heredibus eius ex lege Cornelia procedit. Circa postliminium nullum [illegible] dubium, nec inter ipsos [illegible]
nec inter iuris interpretes; circa legem vero Corneliam aliqua [illegible] hesitatio apud [illegible] maxi-
que inter iuris interpretes adest controversia. De lege Cornelia dubitavit Paulus in l. [illegible]
tore 15 in princ. ff. de usucap. ea ratione, quia non solet plus iuris habere heres [illegible] tempore
mortis [illegible] leg. nil est aliud 24 ff. de verb. sig. leg. cum heredes 23 ff. [illegible] ut constat ex ipsis
verb. d. leg. si is qui pro emptore 15 ibi: an heredi eius procedat usucapio nec interrumpi usucapio
etsi ipsi reversio non potest quemadmodum heredi eius [illegible] erit. Quae verba a I.C. Pauli dubitatio
ut securè intelligam [illegible] docent duo magni antecessores Valent. et Praec. Betes ille d. lib. [illegible] tract. [illegible]
11. n. 4, hic autem d. lib. 6 cap. 11. n. 13, non vero decisionem involvunt, ut non recte asserebant ad [illegible] leg.
[illegible] n. 18 et 19, aliique ex antiquioribus quos consentit Alin de usucap. pro emptor. in rubric. n. [illegible]
cum pluribus sequent. et n. 214, qui adeo in proposita specie de lege Cornelia [illegible] ut [illegible]
heredibus captivi non prodesse ex verbis, et sententia Pauli constanter asseverassent. Sed quamvis Paulus
iuste quidem dubitaverit, decidit tamen, legem Corneliam heredibus captivi profuturam: ut sequentia
textus verba indicant manifeste: sic ait Paulus: sed verum est, eum, in cuius [illegible] desierit possidere,
quae nec postliminium ei prodest, et videatur usucepisse: quae quidem aperte postliminium excludunt
quoniam extremum a quo est inutile, cum vivus desierit captivus possidere; et legem Corneliam
[illegible] admittunt, quia utile est utrumque fictionis extremum, cum possessio in vita captivi non [illegible]
[illegible] ut fundavimus n. ant. tradunt ex Cuiac. et Fabro, quos subscribunt insignes duo ante-
cessores nuper relati, ex his veniunt reiiciendi Bartol. et Alin ubi supra, qui asserebant, non [illegible]
in his terminis legem Corneliam heredibus captivi prodesse, hanc tamen sententiam [illegible]
verba respuunt manifeste, eiusque pro [illegible] fundamentum radicitus enervavimus [illegible]
ant. Idem certè ius servatur in possessione et usucap. coepta à servo ex re cum peculiari [illegible]
[illegible] quippe et usucapio ex causa non peculiari coepta et acquisita non differt a ea quae per dominum [illegible]
[illegible], ut diximus supra n. 10. quare possessio et usucapio quae [illegible] à servo ex re cum peculiari
postliminio non restituit, sed domino apud hostes decedente heredibus eius proficit ex lege Cor-
nelia. Secus vero contingit in ea possessione, et usucapione quae servus ex peculiari causa [illegible]
enim per captivitatem domini non extinguit, nec interrumpit, ut late supra fundavimus;
quae domino apud hostes existente potest impleri usucapio, vel eo redeunte proficit [illegible]; aut
quae illo in captivitate vita functo proderit eius heredibus ex Iuliani sententia in l. [illegible]
bona 22 § pro peculiari 3. ff. de captivis, quam refert [illegible] in [illegible] in [illegible]
§. acti 2 ff. dict. tit.

16 § sequitur expositio dictae legis 15 — Haec de possessione et usucapione per servum coepta et acquisita [illegible]
[illegible]. An autem servus domino iam captivo possessionem quaesierit, magna fuit inter [illegible]
et Marcel. controversia circa usucapionem referente Paulo in d. leg. si is qui [illegible] tore 15
quod si servus Iulian. ascebat in pendentia usucapionem, ut si dominus non reversus [illegible]
[illegible] usucaptum; si vero apud hostes decesserit ambigebat an heredibus eius prodesset

Capio. Itaque postliminium liberi decedebat, de lege tamen Cornelia dubitabat Iulianus,
Marcelus autem plenius fictionem legis accipi existimabat. Quid autem censerint Iulianus et
Marcelus adhuc sub tenebris ē, in exponendaque illorum sententia multum laborant, valde
que se distorquent interpretes. Bartol. et omnes feré antiquiores pro certo supponunt, Paulum ind. vers.
quod si servus de acquisitis per servum extra causam peculiarem loquutum fuisse. quo supposito, inquiunt,
Iulianum in limine huius vers. docuisse, domino reverso postliminium ad usucapionem prodesse
eo tamen in captivitate defuncto legem Corneliam ad illius successores non pertinere, dum enim
dubitat, negare videtur. Marcelum vero affirmant plenius legis Corneliae fictionem accepisse, existimasse
que, legem Corneliam heredibus captivi profuturam: sed Paulum priorem legis authorem utramque
sententiam reprehendisse dicunt; Primam Iuliani quoad postliminium in vers. quemadmodum ea ratione
quia cum ipsi domino ad sua limina redeunti possessio propria ad usucapionem non prodesse, ut in principio
legis docuit Iulian. neque possessio per servum quaesita potest proficere, neque alioquin dominus ab hostibus
reversus, usu iuris habet in iis, quod servi post captivitatem eius egerunt, quam in his, quod per se, vel
per servum possidebat, cum ad hostes pervenit. 2.am vero Marcelli sententiam circa legem Corneliam in
vers. nam hereditatem eo argumento, aiunt, convincit Paulus, quia licet hereditas personam vices
gerat, hoc tamen non generaliter, sed in quibusdam iis scilicet, quae iuris sunt duntaxat procedit; in possessione
autem de qua erat quaestio, non obtinet leg. + §. Scaevola 15 ff. si is qui testam. lib. &c. unde decidit
Paulus in successoribus locum non habere usucapionem. Haec tamen antiquiorum sententia, omissis
pluribus fundamentis, quae adversus illam cumulavit Valent. D. lib. 1. tract. 3 cap. 10 n. 6. cum sequentibus
et vel eo solo manifeste tollitur convincit, quia si Paulum de quaesitis per servum extra causam peculiarem
accipimus, ut volunt antiquiores supponere, ob ex mente Iulian. domino reverso
iure postliminii prodest possessio, et usucapio, et immediate contra ipsius Iuliani sententiam quam ab eo
proponit in leg. bona 22 §. quod peculiari 3 ff. de Captivis et refert, approbat, quae a Triphonino in
leg. in bello 12 §. facti 2 ff. eodem tit. aperte, quae opponitur principiis iuris, quae habent in leg. peregre
44. §. 1. ff. h. tit. leg. iusto errore 44 §. ult. ff. de usucap. leg. si postliminium 29 ff. de captivis.

17 Et sequit. Cuiacij et antiquiorum sententia, quam non admittit

Quare antiquiorum sententia reiecta Cuiac. in recit. addict. leg. si is qui pro emptore 15 et lib. 13 quaest. Papin. ad D. leg. iusto errore 44 §. ult. ... 1. interpret. cap. 4.
Valent. D. lib. 1. tract. 3 cap. 11 Prec. Dicti D. lib. 6 cap. 11. n. 14 et 15. et ceteri eorumque antecessores
in academic. ad hunc titulum Cuiac. subscribentes in primis tanquam certissimum statuunt:
Paulum loqui de causa peculiari, quod securi et eleganter probant ex eo nam supponit Paulus, servum iam
domino apud hostes incepisse possidere, et usucapere, ex quo peculiaris causa infertur necessario; alioquin
enim nec possessio acquiri nec usucapio inchoari potuisset D. leg. iusto errore 44 §. ult.
ff. de usucap. D. leg. penult. cum pluribus aliis ff. de captiv. qua suppositione firmata docent, Iulianum,
postliminium captivo redeunti ad usucapionem accedere, legem tamen Corneliae eius heredibus,
de illa dubitando, negare; in quo antiquioribus consentit; Marcelum autem contra existimasse
et non solum reverso postliminium, sed heredibus eius legem Corneliam tribuisse dicunt
ea eleganti, sed obscura ratione: quia si inchoanti usucapio ante captivitatem inchoata per se
vel suo iure tas sibi personas ex sententia Iuliani prodest heredibus captivi apud hostes decedentis,
tametsi ipso reverso obstituat, cur in hac hypotesi, in qua postliminium, quod dispiciliume ...

concedit

concedit captivo redeunti. Sed lex Cornelia, quae facilius competit, eius heredibus denegari: itaque asserunt, legem Corneliam heredibus captivi prodesse, Paulumque Marcelli sententiam [illegible] approbasse eoque fundamento constare, quod hereditas in plerisque personae vice fungitur. Et tandem concludunt, primam sententiam Marcelli, et Pauli in lectionibus [illegible] vere usucapionem, contentionem codicum vulgarium, quam amplectuntur etiam Anton. Faber in iurisprud. tit. 12 princ. [illegible] 28 Duaren. in paraphrasi ad h. tit. cap. 8 et plures alii relati a Pichardo. Vetes ubi supra ad [illegible] Vin. Donel. cap. 20 lit. L et ad illustriss. Ramos in academic. ad [illegible] tit. cap. 2 n. 20 in prin. libens certe huic interpretationi calculum [illegible] ob magnam authoritatis pondus, ad [illegible] et [illegible] via [illegible] pede calcata ab egregiis antecessoribus solum declinarem, nisi [illegible] iuris ratio, et [illegible] professoris munus mihi iniunctum, me ab illa recipienda [illegible] rapere. Et hoc [illegible] interpretatione tradita, quam vix invitus recedere compellor: quam inevitabilia duo fundamenta [illegible] ditius everbunt, paramque securam evidenter demonstrant. Primum fundamentum est, quod emendatum, et ubi codices florentini sequuntur, ideoque in successoribus locum [illegible] negationem [illegible] adimit negationem: quod quidem interpretandi genus substineri non potest, nam corrumpit, et dextra lectionem florentinam, quae ut longe fidelis, et severa semper in hac nostra scola receptae, quam in hoc textu habuit, et corroborat fidissimum, probatissimumque exemplar vetustissimum manuscriptum, quod extat in bibliotheca mei veteris maioris Collegij: Deinde [illegible] literam [illegible] adijcere, vel detrahere potius est fingere, quam solvere difficultates: proinde quae merito in hac veritate decidenda vitio tribuit, et unam [illegible] irreligionis species reputat. Secundum fundamentum est, quoniam haec interpretatio, quatenus asserit, quod [illegible] usucapio ex mente Iuliani domino [illegible] iure postliminij perficiat, eo tamen apud hostes defuncto non prodest heredibus ex lege Cornelia, opponitur manifeste eiusdem Iuliani sententiae, quae ab ipso expresse opponitur in leg. bona [illegible] quae peculiari 3 ff. de captivis ubi in eisdem terminis possessionis per servum ex peculiari causa quaesitae captivo iam domino docet Iulianus, domino redeunti postliminium competere, eo vero ibidem [illegible] te legem Corneliam ad eius heredes pertinere. Quam Iuliani sententiam probavit adversus Marcellum [illegible] sentientem Tryphonino teste in leg. in bello 12 § facti 2 vers. Vel si quae ff. de captivis quo tamquam vera refert, et admittit. Nequit ergo recipi haec interpretatio, et quae violat [illegible] rent fidem codicis florentini, et vel eo maxime, quoniam [illegible] in consequentiam crimen [illegible] ano imponit [illegible] ex [illegible] eiusdem testimonium.

18 refert et impugnat interpretationes [illegible]

D. Hieronimus de [illegible] in [illegible] rubric cod. de usucap. pro emptor. [illegible] interpretationibus relatis, et non admissis n. 212 cum trib. sequent. suam profert n. 216 et [illegible] [illegible] primus vers. quod si servus dict. leg. 15 intelligendum esse de causa non peculiari, inquit [illegible] in acquisitis per servum extra causam peculiarem domino iam in captivitate existente Iulianus postliminium admittebat, usucapionemque reversio prodesse existimabat de lege vero Cornelia dubitabat; ex quo dubio eam heredibus denegasse, probat ab argumento ex leg. [illegible] quis testamentum 41 [illegible] ad legem Aquil. leg. si quis ita 169 [illegible] ff. de testam. tutel. leg. si miles 13 ff. de testam. milit. At Marcellus sentiebat, legis Corneliae fictionem plenius accipiendam [illegible] Iulianus putabat, qui postliminium admittens, et legem Corneliam excludens, minorem inesse legi Corneliae, quam postliminio insinuare videbat; ideoque Marcellus plenius [illegible]

fictionem accipi. hunc sensum posse credebat, ut non minoris potestatis esset lex cornelia, quam postliminium, ita ut quemadmodum legis Corneliae vigore effici non potest, ut domino apud hostes defuncto eius beneficium periit heredibus, pariter nec postliminij fictione effici queat, ut recursus usucepisse videatur postliminium quae non perficere probat Marcel. in vers. quemadmodum et dubitationi circa legem Corneliam occurrit in vers. nam hereditatem docent, quod licet hereditas in quibusdam personae vicem habeat, hoc non obtinet in praesenti, ubi agit de inchoanda usucapione; quia vis enim receptum sit, hereditatem iacentem coeptam usucapionem posse complere, nobis tamen inchoare non valet argumento textus in leg. coeptam 40 ff. de usucap. leg. 1 § scaevola 15 ff. si quis testam. liber esse. unde Paulus in vers. ideoque Marcelli opinionem sequitur, Iulianum concludit, in ... locum non habere usucapionem. sed enim vero haec interpretatio quae eisdem fere verbis retulimus, quam illam tradidit Asin, in plurima iuris principia impingit aperte. In primis enim falsum est supponere, quod Paulus de acquisitis extra causam peculiarem loquitur, nam cum ipse supponat, servum incepisse possidere, et usucapere, ratio de causa peculiari exaudiendus est, ex quia duntaxat domino iam ab hostibus capto possessio et usucapio potest per servum inchoari dicente textu in leg. iusto errore 44 § ult. de usucap. leg. bona 22 § peculiari 3 leg. si postliminium 29 ff. de captivis Cuiac. lib. 23 quaest. Papin. ad d. leg. 44 § ult. chesius lib. 1. interpret. cap. 4 n. 12 cum duobus sequent. valent. d. lib. 1. tract. 3. cap. 11 n. 20 et 21 Praec. Vetes d. lib. 6 cap. 11. n. 14. Deinde admissa suppositione, quod loquatur Paulus extra causam peculiarem falso tribuitur Iuliano, quod reversio postliminium concesserit: hoc namque opponitur ex prius Iuris Consultorum decisionibus, atque ipsiusmet Iuliani sententiae adversatur aperte. Papinianus in leg. iusto errore 44 § ult. ff. de usucap. Paulus in leg. neque servus 11 ff. eodem tit. et relatus in leg. postliminium 29 ff. de captiv. docent, servum domino iam captivo nihil posse incipere possidere, nec usucapere extra causam peculiarem; ex quo aperte colligitur eos in hac specie postliminium denegare: etenim possessio et usucapio numquam producta nequit postliminio contineri, quippe illa, quae numquam extiterunt postliminium conservari non possunt. Idem quoque docet Iulianus in leg. in bello 12 § facti 2 et in leg. bona 22 § peculiari 3 ff. de captivis. Ulterius si possessio, et usucapio ex causa non peculiari ante captivitatem coepta et acquisita postliminio non restituitur leg. denique 19 leg. ait praetor 23 § 1 ff. ex quibus caus. maior. nec postliminio contineri potest, quae extra causam peculiarem durante captivitate apprehensa est d. leg. neque servus 11 cum supra relatis ff. de usucap. facilius namque retinemus, quam de novo acquirimus. Denique in consideratione quidem docet Asin Marcellum in hac specie postliminium, et legem Corneliam denegasse, reprehendisse que Iulianum, qui postliminium concedebat, proindeque illius sententiam a Paulo fuisse approbatam; nam si Iuris consultorum testimonijs est adhibenda fides, Marcellus in hac hypotesi utramque fictionem cum Iuliano admittebat, ut constat ex leg. in bello 12 § facti 2 ff. de captivis, ubi Marcelli sententia reiecta, Iuliani sententiam ut veram amplectitur Triforinus quod similiter Paulum fecisse credendum est, nec aliter inutilem contrarius sit uterque textus. Eo inconveniens agnovit quidem Asin, sed certe non recte substituit, quoniam asseruit, in nostra leg. 15 loqui Marcellum extra causam peculiarem; at vero in d. leg. 12 § 2 intelligendum esse de causa peculiari, quod profecto falsum est nam ut patet ex tit. d. § 2, Marcellus idem, quod obtinet in possessione et usucapione ex causa peculiari quoad postliminium, et legem Corneliam, dicendum putat in possessione et

usu

usucapione p'requisita, vel ꝗ subiectam ꝗ ionaz extra cãz peculiarez, ut cuz iudicio docent Ant.
Faber d. lib. 6. cap. 11. n. 10. et Chesius d. lib. 1. cap. 40. n. 14. in fin. cuz sequent.

19 His ergo et alijs pluribus omissis longe veriorez, et subtiliorez iudico int̃ptationẽ

Proponitur vera int̃ptatio

traditaz à subtilissimo Paulo de Castro ad d. leg. 15. n. 6 in fin. cuz sequent. qz magis illustrandã reddaz, et q̃ppe [illegible] breuit. pponaz. Inquirebat Paulus in d. vers. quesierunt, qd eet statuen. circa usucapionez, si seruus eius, qui in hostiuz potestatẽ venerit ex cã peculiari, et incepit possidere, et usucapere (ita enim supponendũ ẽ, naz extra cãz peculiarez n̄ potest oriri possessio, et usucapio, ut securè docent Cuiac. et antecessores omnes supra laudati) Julianus aiebat in pendenti eẽ usucapionez, ut si dominus reuersus fuerit, intelligeret usucaptaz; sin autez apud hostes decesserit, dubitabat de lege Cornelia, et merito quidez; naz ius illud speciale, ꝗ cepta usucapio à defuncto in hereditate iacente continuaret, et impleret, de quo fit mentio in leg. ceptaz 40 ff. de usucap., videbat extendi n̄ posse, ut in ipsa hereditate iacente initiez sumat usucapio arguo txt in leg. qd vo 14 ff. de legib. leg. qd 2a 141 ff. de reg. iur. et existimabat Chesius d. lib. 1. interptat. cap. 40. n. 28, vel ideo forsaz, ut verius sensit, q. lex Cornelia ꝗ captiuuz apud hostes viue decedentez ciuilit. pro mortuo fingit in ultimo instanti libertatis videt. ptinere n̄ posse ad usucapionez inchoandaz post captiuitatez arguo txt in leg. [illegible] quis 8 in prin. ff. qui test. facer. poss. §. ult. inst. qb n̄e pmiss facere testam. quippe tempore inutili incipit usucapio, quod scilicet captiuuz iaz mortuz lex supponit, q̃ solo eadem fictione ꝗ ante captiuitatez ortuz habuerez sustinet, et conseruat; quomodo enim usucapionez post captiuitatez poterit lex Cornelia defendere, si captiuuz ante ad captiuitatez mortuuz fingit, atque pinde nullaz tunc temporis usucapionez inuenit, qz valeat retinere, et ad illius successores transferre. Ceterez his dubijs n̄ obstantibus, q. tametsi lex Cornelia captiuuz supponat mortuuz ante captiuitatez, cuz tamez hereditatez statim inducit, n̄ solez potest, cẽptaz seu usucapionez prequi iure singulari, sed illaz quoque de nouo inchoare leg. in iis errore 44 § deinde 3 ff. de usucap. leg. 11 postliminiuz 29 ff. de captiuis, Cuiac. lib. 23 quest. Papin. ad d. l. 44. §. 3 Valent. d. lib. 1 tract. 3. cap. 11 n. 13 et 14 Chesius d. lib. 1. cap. 4 n. 13; Ant. [illegible] referens in rubric. Cod. de usucap. pro emptor. n. 169. sentit Julian. heredibus captiui ꝗ desse legez Corneliaz, ac pinde usucapionez à seruo domino iaz captiuo ceptaz ad successores ex lege Cornelia ptinere, et in hereditate ab ea inducta inchoari: qd autez Julianus in hac specie, n̄ solum postliminiuz, sed et legez Corneliaz consilerit, ex duplici eiusdez Juliani responsio patet evident., qd expre pponit ab eodez Juliano in leg. bona 22 §. ꝗ peculiari 3 ff. de captiuis, refert queq et apbat à Trifonino in leg. in bello 12 §. facti 2 d. tit. quez iura adeo pspicua, et apta st, ut sin calliamur, nullaz nobis in hac pte dubitationez relinquant sortissimo veritatis lumine adducti fatent. contrarie opinionis auctores Chesius d. lib. 1 interp. cap. 40. n. 13, 14, et 18, Valent. d. lib. 1. tract. 3. cap. 11. n. 15. 16. et 22 Ant. Faber d. lib. 6. cap. 11 n. 12, et Ant. ubi nup. n. 211, et 216. in fin. sedenim. Vero deinde Julian. in hoc ut in nup allegatis postliminiuz, et legez Corneliaz tribuit, et usucapionez sic [illegible] affirmat, ut meminit ex pte cã peculiaris, innuit aperte inquisitioẽ à seruo extra cãz p[illegible]

cõ[illegible]

orem, se cusee; in his itaque ex sententia Iuliani, nec postliminium, nec lex Cornelia obest quominus inde non procedit usucapio.

& sequitur eadem interpretatio

Marcellus autem nullum discrimen agnoscebat inter causam peculiarem et quamcumque aliam: quare existimabat, quod sicut in quaesitis ex peculiari causa competit postliminium et lex Cornelia, sic in quibus usucapio procedit (in quo certe Iuliano consentit Marcellus) ita cum haec omnia distinguunt in ceteris aliis: quod domino in captivitate existente servus extra causam peculiarem quaesivit. itaque fictionem legis tum postliminii, et legis Corneliae plenius accipiendam putat Marcellus ut scilicet comprehendat causam non peculiarem contra sententiam Iuliani, a quo in hac parte dissentit expresse Marcellus. sed Paulus, cuius est hic textus in vers. quemadmodum (qui non Marcello, ut alii sentiebant, sed Paulo tribuendus est) Marcellum reprehendit quoad fictionem postliminii ea elegantiori ratione, quia non debet plus iuris habere dominus in quaesitis per servum durante captivitate ex causa non peculiari, quam in his, quae ipse, vel per servum eadem causa possidebat, cum ad hostes pervenit; at dictat aperte quod in his per captivitatem interrumpitur, et non restituitur usucapio, ut docuerat Paulus in principio huius leg.: quo potiori ratione debet usucapionis inchoatio impediri in quaesitis per servum extra causam peculiarem captivo iam domino, facilius quippe aliquid retinetur, quam de novo acquiritur leg. patre furioso 8 cum vulgatis ff. de his qui sui vel alieni iuris. Deinde in vers. nam hereditatem (qui similiter pro Marcelli sententia, sed est Pauli) eundem circa legem Corneliam pariter reprehendit, quia tamets si hereditas personam vicem obtinerat quoad dominium, actiones, et cetera, quae in iure consistunt leg. nihil est aliud 24 ff. de verb. sig., hoc non procedit tum possessionis, cuius, ut potius rei in facto consistentis, incapax est hereditas leg. 1 §. scaevola 15 ff. si is qui testam. lib. esse. quod similiter in usucapione contingit: licet enim iuris sit usucapio leg. bonae fidei 48 §. 1. ff. de acquir. rer. dom. nequit tamen in hereditate iacente residere, quia sine possessione non consistit leg. sine possessione 25 ff. de usucap. nec obstat, posse hereditatem iacentem coeptam a defuncto usucapionem continuare leg. coeptam 40 ff. de usucap. et item incipere usucapere leg. iusto errore 44 §. nondum 3 ff. de usucap. leg. penult. ff. de captivis. hoc namque verum est, quod usucapio ex peculiari causa procedit, et quidem iure singulari receptum est, quod certe duplicem specialitatem involvit, neque enim fictam personam hereditatis vacat usucapionem inchoare, et ut sine possessione tamen usucapio procedat. extra causam vero peculiarem non obtinet, neque de iure communi unquam observatur. textus sic intelligendi in d. leg. 44 §. 3 et in d. leg. penult. et componendi cum leg. praescriptio 41 §. ult. ff. de usucap. ut eleganter exponunt Cuiac. lib. 28 quaest. Papin. ad d. leg. 44 §. 3 Valent. d. lib. 1 tract. 3 cap. 4 per totum Prec. Roter. lib. 3 opusc. ad tit. singular. quaest. Scaevola ad leg. 34 de divers. praescript. n. 2, sin in rubric. cod. de usucap. pro emptore n. 174 cum duob. sequent. et n. 195 Chelius d. lib. 1 interpret. cap. 40 n. 17 et 18. Cum ergo Paulus carpens Marcellum loquentem de causa non peculiari, de eadem tantum sit exaudiendus, et ipsius ista sit reprehensio, negat rectissime in hac specie legem Corneliam et eleganter sane concludit in successoribus bonorum non posse usucapionem. quamvis ille non denegaret, si ageret de causa peculiari: quippe non solum hereditas civis veri et naturalis decedentis potest iure singulari sine possessione usucapionem incipere et numquam dicere a mei,

sed

sed etiam hereditas captivi civiliter mortui creata a lege Cornelia, valet usucapionem inchoare dicentibus textibus in leg. in bello 12 § 2 leg. bona 22 § 3 ff. de captivis Asin d. n. 195 Cheriis d. n. 18 Vrec. Betted. d. 6. opusc. cap. 11. n. 12. Quod autem Marcelli et Iuliani contentio fuisset intra terminos causae peculiaris, sed imo in acquisitis extra causam peculiarem, patet manifeste ex d. leg. in bello 12 § 2 in qua ponit Tryphoninus, quod Iulianum postliminium et legem Corneliam in quaesitis a filio vel servo ante captivitatem ex causa peculiari in acquisitis postea ex eadem causa durante captivitate, et utraque acquisitio non deneganda in his, quae iidem filius et servus ante, vel post captivitatem ex alia causa quaesierunt; Marcellum vero putasse nil quoad postliminium et legem Corneliam interesse ex qua causa processerit acquisitio; et habita ratione dictis; reiecta ... Marcelli opinione, Iuliani sententiam ut veram amplectitur. ex quo textu tanquam ex natali solo ... debet capi ad nostrum interpretatio, ubi potius supponit, quod refert utriusque dicti iurisconsulti iurgium.

21 possessio defuncti non continuatur in hereditate, neque ad heredem descendit

Iam vero postquam absolvimus primam huius tractatus partem, quae spectat ad possessionem captivi; superest, ut alteram, quae pertinet ad hereditatem iacentem, prosequamur. circa quod animadvertendum est, possessionem defuncti hereditatem non continuare, neque ad eius successores descendere: quamvis hereditas iacens, et per se rediviva testatoris imago in universa illius iura succedens ea omnia in se transfundat leg. hereditas 50 ff. de pet. hered. leg. mortuo 22 ff. de fideiussor. leg. ex re 28 § ff. de stipul. servor. leg. novatio 24 ff. de novat. leg. nihil est aliud 24 cum vulgat. de Verb. sig. cum pluries referens lib. 2 illustr. tract. 4 de acquir. hered. cap. 6. n. 6. et 7; possessionem tamen tanquam facti nequit conservare, neque ad heredes transferre leg. cum heredes 23 ff. h. tit. leg. 1. § 15 ff. si quis testam. lib. iuss. quia res in facto consistentes, ut incapaces suspensionis, fictionem non admittunt; propterea quae ficta hereditatis persona, quae in turbis alias potens non valet ad eas suam ... tionem extendere leg. denique 13 ff. ex quibus causis maior. leg. hereditas 16 ff. de adquir. rer. dom. Cuiac. in recit. ad leg. in suis 11 ff. de liber. et posthum. Donel. lib. 7 comment. cap. 10 ubi Osuald. lit. ... Faber. in iuris prud. tit. 2 de iure nati prio 5 illat. 3 Conan lib. 10 comment. cap. 8 n. 7 Valer. lib. 1. illust. tract. 2. de adquir. possess. cap. 4 n. 11, et tract. 3 cap. 4. n. 13 Saluan. de usufruct. cap. 3. n. 14 Asin ad rubric. de usucap. pro emptore. n. 155 cum sequentibus et n. 206 Vrec. ... 6 opusc. cap. 11. n. 3 et 4. Quare nova apprehensione indiget per se heres, et possessor efficiatur leg. cum heredes 23 ff. h. tit. Nec ullam in hac parte differentiam agnosco inter suos heredes et extraneos: ... quae in omnibus pariter necessaria est nova apprehensio ad possidendum. Quod licet reclament Accurs. ad leg. cum miles 30 ff. ex quibus causis maior. Duaren. ad tit. de liber. et posthum. cap. 3 Hotoma. lib. 5 obs. cap. 22 Corratius. lib. 6. miscellan. cap. 12 Conan. d. lib. 10 cap. 8 n. 7) et vel sola ea ratione ... verum aparet; quod idem sit in rebus hereditariis extraneus post additionem, ac suus post ... et inmixtionem, ut patet; sed extraneus rerum hereditariarum possessionem non habet, ... donec illas apprehendat leg. cum heredes 23 ff. h. tit.; ergo nec suus ante apprehensionem rerum hereditariarum possessor dicitur. Nec offendunt textus in leg. cum miles 30 ... ex quibus causis maior ... possessio ibi sumitur pro usucapione, ut supra cap. 1 dicebamus. nec textus in ... dem usucap. pro herede, quem recte exponunt Cuiac. lib. 44 ... Iulian. ad leg. non solum ... ff. de usucap. et ad leg. 2um ff. de usucap. pro herede, et alii ... quidem in ...

tit. Cod. de usucap. pro herede Oswald. lib. 5 Donel. cap. 14 lit. K et lib. 7 cap. 11 lit. C Ægidius ad d. leg. 2 Arin in rubric. de usucap. pro emptor. n. 160 cum sequent. et plures alij ab eodem etiam Oswaldo relati.

22 Ceptam à defuncto usucapionem continuat hereditas, exponuntur plurima iura

Et quamvis hereditas iaceat, et pote facti, et animi incapax, nequeat possessionem defuncti conservare; usucapionem tamen ab illo ceptam potest continuare, et perficere leg. nunquam 31 §. vacuum 5 leg. ceptam 40 leg. iusto errore 44 §. si dum 3 ff. de usucap. leg. 2 §. etiam 18 leg. quicunque [illegible] de 6 §. ult. ff. pro emptor. d. leg. cum miles 30 ff. ex quo cum maior. Et quidem contra ordinarias regulas iure singulari receptum est, ne propter frequentissimum casum mortis bono publico usucapionis illuderet, alias quippe rara esset, quod complementum acciperet; et tunc procedit, cum res à defuncto usucapi cepta medio tempore à nullo occupata fuerit d. leg. 6 §. ult. ff. pro emptor. leg. possessio 20 ff. de usucap. leg. [illegible] 13 §. quaesitum 4 cum sequenti ff. h. tit. Cuiac. in recitat. ad d. leg. Pompon. 13 Oswald. lib. 5 Donel. cap. 20 lit. I Anton. fab. in iurispru. tit. 12 quibus modis ius patriae potest. solu. princ. 8 illat. 126 vers. sequitur apud Paulum Arin in rubric. de usucap. pro emptor. n. 155 cum sequenti. ex qua doctrina facile venit intelligendus nobilis et elegans Pauli textus in leg. qui universas 30 §. per colonum 5 ff. h. tit. ubi tametsi locatoris heres non possideat, quod per colonum locator possidebat, antequam possessionem nactus fuerit; usucapio tamen à locatore cepta decurrit in heredem et post iacente adhuc hereditate compleri, iure scilicet singulari, si à nullo interim res possessa fuerit. et sic explicandum est illud Ciceronis in oratione pro Caecina, dum inquit: dubium quidem non est, si is eius fundi possiderit, cum erat colonus in fundo, quin post mortem eius heres eodem iure possederit. docent Cuiac. et Pisan. ad d. leg. qui universas 30 §. per colonum 5 et ad leg. si de eo 40 §. si forte 1 ff. h. tit. non turbant haec, quae diximus de incapacitate hereditatis ad possidendum ob defectum animi, et facti, et de usucapione in eam iure singulari continuanda exempla furiosi, universitatis, et servi hereditarij extra causam peculiarem possessionem hereditati acquirentis. cum hereditatem veri possidere, et consequenter stricto iure usucapere posse videntur persuadere. licet enim furiosus ob animi statum defectum leg. in negotijs 5 de reg. iur. incapax sit acquirendi possessionem leg. 1 §. furiosus 3 leg. ad rem eo nomine 18 §. 1 ff. h. tit. possessionem tamen ante furorem acquisitam, ideo retinet leg. si is 27 ff. h. tit. ceptamque usucapionem perficit leg. sequitur 4 §. furiosus 3 leg. nunquam 31 §. cum 4 ff. de usucap. quia non habet animum amittendae possessionis, et simul persona manet persona capax facti d. leg. 1 §. furiosus 3 ff. h. tit. ob quam rationem optime quidem et non sine [illegible] persona appellatur ind. leg. [illegible] 4 §. furiosus 3 et dormienti aequiparatur d. leg. 1 §. furiosus 3. ad cum in hereditate iacente non inveniatur, quod ut persona ficta est prius incapax animi, et facti; stat optime, quod nequeat ac furiosus possit hereditas possidere, et usucapere. Saluan. de usufruct. cap. 33 n. ult. deinde non obstat universitatis aequiparatio: nam quamvis ob defectum animi, et sensus non possit stricto iure universitas possidere leg. 1 §. ult. ff. h. tit. leg. [illegible] ff. de liberti univers. quia tamen per [illegible] decurionum servi aut cives legitime congregati credit. sentire leg. municipes 14 leg. ad maior. [illegible] ad municipalem, ideo ex aequitate possidendi capax reputatur leg. sed hoc iure 2 ff. h. tit. Saluan. ubi nuper Valentia [illegible] Illustr. tract. de acquir. posses. cap. ult. [illegible] lib. 4 de apicib. iur. cap. 11. Necessa-

dit

ostendit ultimum exemplum, servi hereditarij de quo in leg. sin autem 9 §. ult. cum seq. ff. de acquir. rer. dom. si servus hereditarius ex re peculiari, vel ex qua cumque alia re emerit iacente hereditate, illius rei possessionem amiserit, hereditati competit publiciana: et videtur aperte demonstrare hereditatem veri possidere, publiciana quippe amissam possessionem recuperat, eamque praecedere necessario supponit leg. 1. 2. leg. si de eius 7 §. ult. 16 leg. cum exponsum 12 § ult. ff. eodem §. namque si cui inst. de action.; etenim pluribus omissis, dicendum est, publicianam ibi non competere hereditati ratione possessionis in rebus ex re peculiari quaesitis; harum namque possessio nequit hereditati per servum acquiri leg. 1 §. item si vers. ff. h. tit. leg. iusto 44. § non dum 3. de usucap.; sed ratione dominij proxime, seu quasi dominij. Sane quamvis in iudicio amissae possessionis regulariter competat publiciana; in illis tamen casibus, in quibus sine possessione transferret dominium, si autor esset dominus, ratione solius quasi dominij sine possessione competit publiciana, ut probant ex pluribus iuris leg. si de eius 7 §. si petentis 7 leg. si ego 11 §. partus 2 et §. idem ait 6 leg. cum sponsus 12 § ult. leg. si servus 15 ff. de public. et antiquorum vestigijs inhaerentes, omissa communi recentiorum sententia docent Ant. Gomes tom. 2 var. cap. 5 n. 13 vers. ult. Donell. lib. 20 Donel. cap. ult. O et Petru. Peregrin. de fidei commis. artic. 45 n. 40 Carranza de part. cap. 3. § 1 n.

23 hereditas continuat usucapionem sine possessione reali

Verum tamen ex hoc quod hereditas iacens usucapionem ceptam a defuncto possit continuare et perficere, non recte infert, hereditatem possessionis capacem esse; nam licet usucapio sine possessione non procedat leg. sine 25 leg. iusto 44. §. ult. de usucap.; attamen in hac specie ob rationes n. ant. relatas iure singulari effectum est, ut sine possessione procedat usucapio; scilicet ut usucapio a defuncto a possessione cepta, sine possessione in hereditate continuetur. Sed vero quae implicat, usucapionem sine aliqua prius possessione procedere, ius nostrum usucapionem hereditati specialitate concedens, effectus vero possessionis, seu interpretativam possessionem ei ad usucapionem tribuit Cuiac. lib. 23 quaest. Papin. ad leg. iusto errore 44 §. nondum 3 ff. de usucap. et lib. quaest. Pauli ad leg. gerit 88. ff. de adquir. hered. Ant. Faber. in rationibus ad leg. cum 30 ff. ex quibus causis maior. Valent. lib. 1. illustr. tract. 2. de adquir. posses. cap. 4 n. 13 et lib. 3 tract. 4. de adquir. hered. cap. 2. n. 16, Asin de usucap. pro emptor. in rubric. n. 155 cum sequentibus usque n. 165. Itaque statuit lex de usucapione, et de effectibus possessionis, seu de interpretativa possessione, quae iuris est; de vera autem et naturali possessione nihil statuit, quoniam haec in facto consistit, propterea que nequit a iure suppleri leg. denique 19 ff. ex quibus causis maior. leg. in bello 12 §. 2 ff. de captivis: igitur hereditas usucapit cum possessione interpretativa, veram autem et naturalem non habet: hanc enim ei concedere ius non potuit; quoniam sub ipsius iuris dictione, potestatisque amplitudine minime dispositum non subiacet. Sed ex sequentibus clarissime apparebit, in primis vera et naturalis possessio sine apprehensione non transfertur leg. cum heredes 23 ff. h. tit.; sed ad hanc apprehensionem ideo quae nequit exerceri ab hereditate, nec a iure suppleri leg. 1 §. Scaevola 15 ff. [illegible] leg. 19 ff. ex quibus causis mai. ergo non potest sufficere, ut vera et naturalis possessio in hereditate. Deinde ius civile quantum potest favet captivo, omnia iura ei integra conservans, ne captivitas in aliquo aliquod ei damnum afferat leg. illa institutio 32 §. 1 ff. de hered. inst.; at possessionem ei non potest conservare, quoniam in facto consistit, leg. 19 ff. ex quibus causis maior.; leg. in bello 12

ff. de captivis: quo sine facto apprehensionis nequit tunc possessionem transferre. Ulterius hoc idem ex illo aperte probat, quod heres licet omnem individuam repraesentationis in universa defuncti iura succedat, leg. heres 22 ff. de usucap. leg. heredem 59 ff. de reg. iur.; possessionem tamen sine facto apprehensionis non acquirit d. leg. cum heredes 23 ff. eod. tit. Rursus idem manifeste verum ostendit ex eo, quod quamvis propter naturalem rationem, et communem parentum votum, quod filiis paternam defferunt hereditatem leg. cum ratio 7. de bonis damnat. leg. scripto 7 ff. unde liber.; ita civiles leges filios ad parentum vocent hereditatem, ut eos suos, et necessarios heredes efficiant, et vivente patre quodammodo dominos efficiant, leg. in suis 11 ff. de lib. et posthu.; eos tamen possessores sine apprehensione facere non potest, ut supra n. 11 dicebamus. Tum denique ius nostrum civile possessionem sine facto apprehensionis nec transferre, nec supplere posse apprime constat evidenter, ex textu, et dicentis ad rem textu in leg. qui universas 30 §. quod per colonum 5 ff. h. tit.; et tandem ex aliis fundamentis, quae adducit Asin ubi supra n. 162 cum sequent. Quare fallunt egregie pragmatici existimantes, iure regio civilem, et naturalem possessionem in successorem Maioratus sine apprehensionis actu transferri per textum in leg. 45 tauri, quae hodie lex 8 tit. 7. lib. 5 novae recopilat.; licet enim hoc ex eius litera comprehendi videatur, non est accipiendum de ipsa possessione reali, quae ut pote res facti non cadit sub potestate legis, sed de effectibus ipsius possessionis, seu de interpretativa possessione, ut inde illis fruatur successor maioratus, acsi vere et naturaliter apprehendisset possessionem. Quare propterea haec possessio artificialis, civilissima, interpretativa, seu dativa solet a pragmaticis appellari Anton. Gomes ad d. leg. 45 tauri Asin. d. n. 162 Molina de primog. lib. 3. cap. 12 Menochius lib. 2 illust. praes. 4. cap. 57 ex n. 25.

Ex eo tamen quod possit hereditas defuncti usucapionem iure singulari prosequi, et adimplere, non sequitur posse hereditatem initium usucapioni praestare: cum enim facilius a[li]quid conservet, quam de novo quaerat leg. patre furioso 8 de his qui sui iur., facilior est retentio usucapionis coeptae a defuncto, quam nova ipsius inchoactio. Tum in usucapione coepta a defuncto cum ceteris requisitis adfuit ab initio possessio, unde facilius potuit admitti illius continuatio sine possessione, quam initium in hereditate absque ullo prius vestigio possessionis. Denique quod vel dubio in civile est maiorem authoritatem tribuere hereditati defunctum repraesentanti, quam ipsi defuncto; imago namque exemplaris meritis nequit superare: quare his rationibus sub consilio nimis, et quam eleganti verborum stylo comprehensis, docet Papinianus in leg. praescriptio 45 §. unic. ff. de usucapionibus, hereditatem usucapionem inchoare non posse: ibi <u>quemadmodum etenim usucapiet quod ante defunctus non possederat</u>? Ceterum haec elegans, et generalis Papiniani decisio omnem acquisitionis causam complectens, et primordium usucapionis hereditati absolute denegans secundum comm. iuris regulas, seu in stricto iuris rigore procedit; iure tamen singulari, attenta equitatis ratione cessat effectu in acquisitione ex peculiari causa procedente ex ipsius Papiniani sententia in leg. iusto errore 44 §. non est 3 ff. de usucap. et. quam distinctionem stricti iuris et singularis, ex plicari debet utraque Papiniani decisio. ne ipse. ibi manifeste contrarius existat, ut ipse satis aperte demonstrat in d. §. non est 3: <u>sed haec iure singulari recepta sunt</u>, et secure inter partes statim referendi. Ratio autem quare ius singulare extorsit in usucapionem in acquisiti

Ult.
hereditas non potest usucapionem incipere stricto iure

one procedenti ex cã peculiari, ea quibezê; q.ª licet hac cã ignoranti domino servus possessionem acquirat leg. possideri 3 §. ceterum 12 leg. quod ff. 4 leg. peregre 44 §. 1 ff. d. tit. cum pluribus supra relatis pariter fuit ex equitate admittendum, ut possessioni ex hac cã hereditati acquisita facto corporali et ministerio servi posset hereditas saltim iure singulari usucapionem incipere. Caiac. lib. [illegible] respons. Papin. ad d. leg. 45 §. unico Anton. Faber in iurisprud. tit. 8 ff. quib. modis. ius pattis [illegible] solui. illat. 26 valent. vo. 1. tract. 3 de acquir. possess. cap. 4 n. 9 et 10. et lib. 2 tract. 40 [illegible] acquir. hered. cap. 2 n. 17 Asin de usucap. pro emptor. n. 169 et 174 cum duob. sequent. qq [illegible]

Laus, Honor, et Grattia soli Deo.

Academicus Tractatus ad Tit. D. & C.
De Locato & conducto.
Cap. 1.
De nominibus Locationis & conductionis, & eius definitione.

1. De locationis origine.

Locare itaque (ut ab Ethimologia incipiamus) nihil aliud est, quam aliquid in loco ponere, seu constituere, ut ex Marco Varrone. lib. 4. de lingua latina. & ex Cicerone observant lexicographi nostri; con. d. dm. cap. 11. Donel. 13. dm. cap. 6. et ad tit. de prescript. cap. 4. Sousa in §. action. 28. cap. 2. n. 1. Vich. & ceteri in princ. inst. h. tit. Tibal. de usuris. p. 1. cap. 8. art. 1. n. 2. Hothom. in Epitom. ad tit. de locato. n. 4. Morla in empor. tit. 1. n. 2. &c. & ita locare idem est, ac collocare, certoque loco ponere, inde quod pecunia collocata dicitur. in leg. si bene 33. de usuris, et filia nuptui tradita in matrimonium à Patre collocata dicitur. in leg. cap. 19. de ritu. nupt. leg. sigs. oficium. 38. §. 2. de ritu. nupt. leg. 1. C. 59. leg. libertum 64. in fin. eod. leg. sigsalié ng. 26. C. de nupt. leg. 4. 5. et 7. C. de interd. matr. et ita in leg. 9. de sponsali. legendum est collocatam. ut in Florent. in verr. collatam. ut male in vulgatis Cujac. 11. obs. cap. 15. et in leg. 3. C. de locat. pred. civil. Solet etiam in hac significatione dici filia in matrimonium locata, Plautus in Trinummo. ibi: ubi locata erit virgo in matrimonium. Terentius in formione: ubi potui nuptum virginem locavi. Cloari etiam dicebatur, ut notat passim Gotofr. in quatuor fontib. fol. mihi 329. in hac etiam significatione accipitur locare à Grammaticis, et Poeticis. Virg. 1. Aeneid.

Hic tex potest intelligi de matrimonio per coemptionem.

Fundamenta locant alii immanesque Columnas. et ea vetenta significatione, Varro. de lib. 4. locarium appellat pretium, seu mercedem, quod datur ab eo, qui locum, quo consisteret, conduxit in taberna, vel navi. Vestigium huius rei deprehendit Cujac. 24. obs. cap. 1. in leg. 2. in princ. vers. at si non ibi: quod loca in navi conduxere. ad leg. Rhodiam de iactu, quod sola

Merces aliquando vocatur locarium aliquando Solarium.

rium

riũ etiã appellatr à tributũ qd datr Dño p loco, aut solo, in quo quis Distit, ita intelliguntr. lg. 2. §. si qs ne quid in loco publico. lg. etiã 15. q potiores in pignore habeantr. lg. aũ servũ aliâs apud Julian. 40. §. q heres de leg. 1. iuncta lg. idẽ de rei vindic. lg. 1. de superficieb. et ita emendandũ é Vbũ salariũ in lg. 7. §. hactenũ in f. de usufr. ut legatr solariũ, videndi Gotofr. ibi: et in lg. 15. q potiores in pig. hab. iunctus d. Symachũ lib. 4. Epist. 51. Donel. lib. 9. Com. cap. 16. et ibi Osuald. lit. C. Cujac. lib. 14. obs. cap. 1. et in lg. fin. §. fin. de contrah. empt. Larrea allegat. 46. n. 10. Amaya in lg. 2. C. de annonis. et tribut. n. 49. ex pretio igitr, qd p loco, aut solo, in quo quis Distit, quod locariũ aut solariũ appellabatr, ut ex Varrone, et tributũ proba…

Quid apud nos solariego idẽ ac solariũ soluentẽ.

originẽ habent apud nos Vba solariego et solar. de qq in lg. 3. tit. … part. 4. lg. 2. tit. 11. lib. 4. ordinam. lg. 2. et 3. lib. 6. recopil. qa … tentes pendunt tributũ Dominis soli p loco, aut solo, in quo Distunt, et ideo solariego, et solar p locario aut solario, qd pro… fuisse diximus loci, in quo qs Distebat, et quo solario accipiend… é lg. 9. tit. 7. lib. 7. recopil. plura de his cumulant Gutierr. lib. pract. cap. 16. p totũ. Garcia de nobilitate gl. 18. Otalora eod. tra… 2. p. cap. 4. n. 10. Larrea de alleg. 46. p totũ. et inde nobiles de so

De solar conosido sũt q accipiunt solariũ.

lar conocido apud nos appellantr, q Dni sũt alicuiũ territorii quibus consistentes in eo solariũ prestant, exponunt quamuis ali… quo modo variantes predicti Interpretes Mexia in nobiliario lib. 2. conclus. 3. cap. 13. aũ segg. Vargas in discursu nobilitatis §. per totũ.

qui rẽ ponit vel tribuit utendã vel ut aliqd in ea fiat alterĩ accipienti, conductor dicitr.

Ex hoc igitr Vbi locare significatione effe…xit, ut quoties qs alteri rẽ utendã, et fruendã mercede destitutã … cedebat, locare rẽ diceretr, qa rẽ loco destituebat certo, in quo … accipiebat, Distteret. Donel. de lib. 13. cap. 6. ubi Osuald. lit. D. … res penes eũ q accepit locata, aut collocata dicitr. lg. ea, lg. 51. 1. D. h. tit. Hothom. in presenti n. 5. quomodo intendit Gibalin… de Vsuris. lib. 3. cap. 8. in fin. inmutare lectionẽ lg. in lg. si … na. 55. §. 1. vers. nã si de dict. in debiti. ut loco Vborũ non locata … gatr collocatã ut rursũ tollit sequentẽ negationẽ. ita fiet accipi… pecuniâ. aũ legatr in vulgatis ñ fiet, ut euincat idẽ eẽ locare, ac collo…

se…

Conciliatio stat in eo qd depositarius etiã de dolo tenetur. unde deliberatur in d. lg. 1. §. 32. in d. lg. 55. qa locator etiã de levi culpa tenetur, quia ñ caret q prędoni mercedem dedit, debuit enim providere cui solvit, et ideò ñ liberatur à locatione, seu locationis mercede.

Sed quamvis id verum sit, ut pb. ex d. lg. 1. §1. §1. locati, tamẽ ñ ẽ immutanda lectio d. lg. 55. quam rectè illustrant, et componunt cum lg. 1. §. si rem à servo. 32. D. depos. Cujac. lib. 6. quest. Pap. in d. lg. 55. Ant. Fabr. in rationali, ad pręd. §. ex eo etiã d. rem collocata emptori res dicebatur, qa in publicis auctionibus ei addicebatur apud nos: rematarse e nel comprador la cosa. qa penes ipsum consistebat, donec alius meliorem obtulisset conditionem, ut ex Grammaticis pbant Hotom. in Epitomat. ad tit. d. in diem adict. n. 2. Conan. lib. 7. com. cap. 11. Tibalin. d. cap. 8. art. 1. et id loquendi genus, deprehenditur in lg. qd autem. 11. d. in diem adict. lg. prędia. 5. C. de locat. pręd. civil. lib. 11. lg. 4. C. d. vectig. et comis. et ita legendum ẽ in lg. si in empt. 35. D. d. minor. collocatum, ut in vulgatis ñ collatum, ut malè in Florent. tenet Cujac. in d. lg. 35. et in lg. 5. C. d. locat. pręd. civil. et lib. 11. obs. cap. 15. Hotom. ubi sa Gothof. in d. lg. 11. d. in diem adict. manet igitur locationem dici, quoties res utenda, et fruenda datur, qa dans rem suam constituit penès alium, ut mercedem ab accipiente recipiat. Donel. 13. com. cap. 6. Morla in empor. tit. 10. n. 2. et omnes s. laudati, et quoties facta locantur, locatio etiã dicitur, qa q locat constituit rem apud alium, veluti tabulam ut pingat aream, ut Domum edificet, et cętera id genus, ut ex suprà dicendis apparebit.

3.

De conductionis origine.

Succedit nunc, ut conductionis, conductoris qs nomen explicemus dictum enim censet Donel. qa accipiens rem locatam ad usum, eam secum ducit, qd traductum esse asserit à latronibus, seu lateronibus q antiqtus appellabantur Regum et principum stipatores. Varro. lib. 7. d. ling. latina. Festus lib. 10. Ioanni. Salisuariensis. lib. 7. Policratici cap. 10. q de illis refert illud:

Stipati ferro circumdant corpora Regum.

Osvald. lib. 13. cap. 7. lit. D. Savall. ad Sidon. lib. 1. Epist. 2. fol. mihi. 14. Isti enim conduci dicebantur, qa una cum Rege ducebantur, et ex eo accipientem rem locatam conductorem dici ab illis afirat Donel. qa rem secum ducit. alio modo Hoperus lib. 4. Pytanon. deducit conductionis nomen à conducibili, qd utile significat, et qa accipiens utilitatem in utendo percipit inde conductorem accipientem rem locatam appellat. Refert Osuald. 13. com. cap. 6. lit. C. quomodocumq qs q. accipiamus prędictam Ethymologiam, de qua parum curandum ẽ conductor ille dicitur, q rem sibi locatam ad utendum

Alia Ethymologia conductionis ab utili.

recci

88

Divisio huius nominis conductor in inquilinum, et colonum.

accipit, et ita in nostro tit. de locat. et conduct. quod nomen generale est, et comprehendit quemcunque conductorem, sive rerum mobilium, sive immobilium; specialiter tamen significat conductor prediorum Rusticorum appellatur Colonus, à colendo Urbanorum inquilinus, quasi incolinus. leg. respon. 37. de acq. poss. leg. ex conducto 15. §. si vis 2. leg. sed addes 19. §. illud 2. §. si inquilinus 4. et seq. leg. si in leg. 24. §. si colonus 1. et §. colonus leg. si merces 25. §. vicino 2. ff. locati cum alijs.

4

Quis sit locator conductor vè queritur?

Omissis his quae ad vbi significationem spectabant et nos retardare poterant, ex dictis iam apparet locatorem dici in traditione nostra, qui rem utendam, et fruendam mercede accepta alteri dat; conductorem verò qui accipit mercede data. Ita D. Isidorus 5. Origin. cap. 25. quem sequuntur multi ex nostris, sed quod non possit perfecta differentia inter locatorem, et conductorem constitui, facit quod nulla est natura differentia inter locatorem et conductorem, qua unus ab altero secernatur ratione mercedis datae, vel acceptae, imò quod magis est confunduntur ita ut in contractu discerni non possit quis locator, et conductor possit appellari, ut probatur ex difficili textu in leg. veteris 19. cum leg. seq. de action. empti. vbi postquam dixit Iurisconsultus veteres promiscuè usos fuisse nominibus emptionis, et venditionis, ita ut venditoris nomen emptori conveniret, et è contra (id enim significat adverbium promiscuè) prosequitur leg. seq. et ait idem esse in locatione, et conductione quia ex nota mercedis datae, vel acceptae non potest constitui differentia aliqua in locatore, et conductore, qua unus ab altero secernatur, siquidem à consultis predicta nomina confunduntur, quod apertius probatur ex leg. item si pretio 22. §. insulam 2. h. tit. ubi qui insulam edificandam dedit locator appellatur, et in fine qui edificandam accepit etiam locator dicitur; idem in leg. 2. in principio ff. ad leg. Rhod. vbi qui mercedem dat pro vehendis mercibus locator dicitur, et ex post facto conductor siquidem ei tribuitur actio ex conducto adversus caeteros, quorum merces ex naufragio salvae manserunt. Quod etiam extat in leg. ult. §. 1. eod. ubi eis, qui naui... cavit ex locato, et conducto conceditur actio, et quos prius conductores dicit consultus, posteà locatores appellat, ex quibus manifeste apparet mercedis dationem, vel acceptionem non esse specialem notam qua locator a conductore secerni possit, siquidem consulti promiscuè suis nominibus eos qui mercedem dant locatores et conductores appellant; fulcitur etiam idem ex

Refertur D. Isidori sta, et reijcitur 1°. ex eo quod conductor dicitur qui mercedem accipiat, et promiscuè accipiantur ea nomina.

Opponitur leg. 19. et 20. de action. emp.

Id idem probatur intentum ex leg. 22. §. Insulam 2. h. tit.

Lou

Abbaq in locaõe operary et factory.

locatione operary et factory, in qq mercedq dans Iductor, et q operas prestat, et mercedq accipit locator appellatr, etc d. lg. videamq 11. §. q vinq. lg. sed addest 13. §. cq qdq 9. lg. in operis 26. lg. opus 36. lg. q operas. 38. lg. in in sulg. 58. §. in operis 15. lg. cq in plures 60. §. vestimta. lg. ca. lg. 51. §. locati. 1. lg. marcq. 59. D. h. n. tit. lg. plenq. 12. §. operas. lg. p servq. 14. D. d usu et habit. lg. 1. §. 6. versic. et q operas. D. d postulando. lg. sigs domq. 9. §. celsus. lg. ult. D. h. tit.

§.

Refert ssa DD. a serentiq in locaõe factory utruqq locatorq et Iductorq vu alteriq diversis respectibq dici.

In qua dificultate 1°. sepponendq e, qd quq adinq in locatione operary et factory incertq, et dificilimq e locatorq a Iductore separare; ita ut aliqua speciali nota unq ab altero secerni possit, ppter Interpretq usqq ad Iuita variantes oppinione, hoc ampliq et I. Isultory discordantes ssaq, ita in locatione rery apud omnes certissimq e dantq rq mercede accepta locatorq dici, accipientq vo mercedq data Iductorq appelari, ut asserunt Interpretes postea refferendi. In locatione autq factory, et operary Ifundi locatoris, et Iductoris nomina, quasi desperantes certq distq vaqq asignari posse, tenuerunt Barth. et cqteri repetentes tamqq Imunq, in lg. 1. §. sigs servq. Depositi. Castrens. in lg. sigs domq. 9. §. Imperi. et §. celsq. D. h. tit. Conan. lib. 7. Im. cap. 11. Alciatq. lib. 5. Peregon. cap. 15. Budeq in annotationibq ad Pandect. ad lg. Rhod. Morla in empor. tit. 10. n. 3. in fin. Ottuald. ad Donel. lib. 13. Im. cap. 6. lit. K. A. Fab. in rat. ad d lg. 20. d act. emp. Robertq lib. 1. adimaduers. cap. 13. et in notatis ad Mercatorq. lib. 1. cap. 10. Pich. in Rubr. ad n. tit. Vinniq in prio. eiqdq tit. n. 2. q omnes fundantr legibq sa adduct. et ut magis se explicent, asserunt, ideo in locatione factory Ifundi nomina Iductoris et locatoris, qa unqqqq ex Ipahentibq et locator, et Iductor e vu alteriq, nq q domq extruendq artifici dat domq locat, et operas artificis Iducit, et artifex domq extruendq Iducit, operas vo locat, et ita unqqqq locator, et Iductor dicitr diversis respectibq, qd explicuit Isultq in lg. itq si. 22. §. cq in sulg. h. tit. ubi in locatione operis faciendi dantq, et accipientq locatorq appellat, et p coeus utrqq Iductorq tacite e designat, qa si unqqqq rei alteriq locator e, consequens e ut unqqqq vu alteriq sit Iductor, et ex diverso illo vu, quq notavi unicuiqq actio ex Iducto, et locato Ipetit. d lg. 2. lg. fin.

Videtr fulciri expresse pred. ssa ex lg. 22. §. 2. h. tit.

§.

§. 1. ad l. Rhod. quomodo accipiunt predicta iura, et quod non anti ca pendimus sup.a citati AA. et explicant d. l. 20. d. act. emp. prop pue Robertus d. l. cap. 10. mutuans omnia, nec reddens Alciatus lib. 5. Parergon. cap. 15.

6.

DD. sent. sup. relata reijcitur 1.o quia unico pretio non potest uterque locator et conductor dici.

Verum etsi predicta oppinio utraque potest amplecti manu, quia docendo, discendoque facilis, tamen salua iuris ratione substineri non potest, nam si unus rei alterius locator pariter, et conductor appellaretur, id eueniret rei diversae rei, ut diximus cum si. a. dictis AA. sed unico tantum interueniente pretio, dato quod uterque locator, et conductor appellarentur diversis respectibus, in uno deficeret pretium, quod substantiale locationis, et conductionis est, cum sine eo consistere non posssit. §. 1. §. siquis servus. D. depositi. l. 3. §. 1. D. nautae caup. l. si vir 52. d. don. nat. int. l. naturalis. 5. §. at cum do. d. prescript. verb. l. si quis 10. d. adqr. poss. l. siquis. 26. D. h. tit. ergo. quo casu unus rei alterius locator sit, et e diverso non poterit dici conductor, quia unico pretio constituto necessarius est ut in uno rei deficiat pretium; clarius in exemplo posito res patet, quia si artifex rei operarius locator dicitur eatenus quod ratione pretium accipit, et alter dat, non poterit rursus rei operis quod extruendum accepit, conductor dici, ut illi ratio cinnatur, quia hoc in casu defuit pretium, quod substantiale est locationis. Nec elidas argumenti vim si dicas, quod in superiori casu unicus est contractus locationis, et conductionis, et proinde unico pretio saluatur eius substantia, sed diversis respectibus in uno, eodem quod contractu unusquisque locator, et conductor dicitur, ut sentire videntur, licet obscure Interpretes supra relati, nam replicabo, quod in tali contractu certum debet esse, quis locator, et quis conductor sit, alias si nomina conductoris, et locatoris confundantur, non locationis contractus, sed innominatus habetur, ut probatur ex l. 1. §. 1. presc. verb. ubi, ubi siquis merces vehendas conduxit, certum sit uter nauem conduxerit, an merces vehendas locauerit innominatus est contractus, quia certo sciri non potest an ex locato, an ex conducto agendum sit, et post Antiquiores Cujac. lib. 8. quest. Pap. in eo tex. quod etsi unus sit contractus non poterit in locatione factorum unusquisque locator, et conductor appellari, cum data incertitudine transeat locatio in contractum incertum, non posset dici, qua actione utendum sit, quod etiam in emptione, et venditione servatur, cui simillima locatio est. l. 2. D. princ. inst. d. locat. et conduct. in ea enim si dubitetur quis emptor, et quis venditor sit, transit in incertum contractum. l. 1. D. d. rer. permut. quia quemadmodum aliud merx aliud pretium in

Urgetur dificultas ex l. 1. d. prescript. verb. scilicet quia locatio esset innominatus contractus.

in ea eē debet, et vnū ab altero distingui, ita, et aliꝰ debet eē emptor, alius venditor, nā si in vno pariter venditoris, et emptoris nomen concurreret, confiçeret contractꝰ emptionis, qꝛ alter ab altero distingui non poterant: quod sic similiter repugnat in nro cassu, qd vnꝰ idemqꝫ conductor, et locator sit.

7. Preterea, et contra predictā, receptāqꝫ sīlā facit fundamētū, qd excogitauit Cujac. sub nomine mercatoris, lib. 1. aduersꝰ Robertū cap. 10. inquit enī qd si in his cassibꝰ vterqꝫ pariter locator, et conductor diceretur, sequeretur exinde, qd fieret commixtio duplicis negotij, scilicet, do ut facias, et facio ut des, aliàs non posset vterqꝫ locator, et conductor dici cū locatio, et conductio in eo consistat, ut pecunia ex vna parte detur et ex altera aliquid fiat, vel prestetur, qd facere ē ut ex definitione apparebit, sed hoc admitti non pōt, qꝛ cū manifesta iuris, et rōt. iniuria adm[itteretur] huiꝰ duplicis negotij confusio, siquidē certissimū ē vnū negotiū ab altero separari debere, et vnū ab altero realiter distingui. lꝫ. naturalis. §. 1. ff. de prēsc. verb. Notant Accurs. et Antiquiores in d. lꝫ. §. Cujac. in ea, et lib. 1. obs. cap. 22. et d. lib. 1. aduersꝰ Robert. cap. 10. Chumaserꝰ in decade disp. 8. n. 12. quod ne detur huiꝰ duplicis negotij confussio contra receptā Interpretū doctrinā non pōt substineri qd vterqꝫ locator, et conductor possit appellari.

Reijcitur 2. exceo qd non distinguerentur contractꝰ do ut facias, et facio ut des.

Aliud fundamētū Cujac. deducitur ex eo, qd admisso qd vterqꝫ diuersis respectibꝰ locator, et conductor diceretur, consequens eēt qd negotiū do ut facias, concurreretur simul cū negotio facio ut des, sed eo admisso non cohereretur locatio, et qd magis ē nec daretur actio prēsc. verb. qꝛ ex facio ut des non nascitur actio ~~ciuilis, sed tū de dolo,~~ ~~qꝛ ex contractꝰ~~ predicta, ut vtrumqꝫ probatur à Cujac. ex lꝫ. natꝰ. §. §. qd si faciā. ff. de prēsc. verb. vbi asserit qd ex negotio facio ut des non nascitur actio ciuilis, sed tū de dolo, qꝛ ex contractibꝰ innominatis non aliter nascitur actio prēsc. verb. quàsi similibꝰ contractibꝰ nominatis ut in do ut des, qꝛ similis emptori. lꝫ. ult. ff. de rer. permut. in facio ut facias qꝛ simile mandato, d. lꝫ. §. §. sed si in do ut facias, qꝛ similis locationi, et §. sed si in facio aut ut des, non datur presc. actio. d. §. qd si faciā, qꝛ nulli contractui equiparatur nominato d. §. sed si facio. vlt. ī titulo.

Reijcitur 3. exceo qd ea confusione admissa nec prēsc. verb. actio daretur.

ubi dicit consultꝰ in superioribꝰ exēplis ab eo positis dari actionē ciuilē, qꝛ emptioni, mandato, locationi compararetur, et tn negauit actionē ciuilē in facio ut des. d. §. qd si faciā: qꝛ nulli contractui nominato equiparatur, ut constanti defendunt, ex d. §. et lꝫ. 1. §. siquis serꝰ depositi. Cujac. vbi supra et in lꝫ. 3. ff. de pactis. et in lꝫ. natꝰ. §. Govean. 2. var.

cap.

cap. 28. Chumacer. ubi s.a Corracius 2. miscelan. cap. 10. circa fine. Conscius 2. subsecivar. cap. 13. Pacius in methodic. ad tit. de pactis. in lg. 7. §. 2. Unde aperte probare videtur locationem incipere debere a negotio do ut facias, quia facio ut des nulli contractui innominato comparatur, ut probavi alias non ex negotio facio ut des daretur civilis actio d. §. quod si faciam, et per consequens utrumque probatur s.a assertum, quod data conversione ex do ut facias, in facio ut des ut necessarium est in locatione, adhoc ut ex prædicta sua veros unus alterius locator, et conductor appellaretur, neque posset locatio dici, nec aliud negotium locationi simile, ut ex eo nasceretur civilis actio. quod ultimum Cujaci fundamentum quamvis communi Interpretum placito fundatum (ut ingenuè fatear) verum non est, quia etiam contractus facio ut des assimilatur locationi, cum non possit nulla differentia constitui, in eo quod à dante, vel à faciente incipiat contractus, adhoc ut si incipiat à dante celebretur locatio, sin autem à faciente non celebretur, ut considerant Osuald. ad Donel. 13. com. cap. 6. lit. K. Gilbertus lib. 1. advers. not. Mercatorum. cap. 10. Freutherus volum. 1. disp. 30. thes. 10. Mendoza de pact. lib. 3. cap. 4. n. 16. et est communis schola opinio maximè quia in emptione, et venditione cui assimilatur locatio. prout in h. tit. lg. 2. D. eod. nihil refert an ab emptore an à venditore contractus incipiat adhoc ut emptio celebretur, ideo quod ex contractu facio ut des, quia assimilatur locationi, datur actio civilis, ut fundant Auctores huius sententiæ ex lg. solent. 15. de præscr. verb. lg. inter 26. §. convenit, de pactis dotalib. lg. 6. C. de transaction. lg. 4. C. de dolo. nec obstat d. lg. 5. §. quod si faciam, cui respondent Auctores huius sententiæ.

à quo incipiat emptio vel locatio nulla potest considerari ve alius differentia.

8. Sententia Cujacii attendentis locatorem dici qui contractum inchoat, et esse contractum conductorem.

Reiecta igitur superiori sententia in locatione factorum distinguenti locatorem à conductore, venit Cujac. 34. Pauli ad Edict. in lg. 22. §. 1. h. t. quem non relatum sequitur Voetius quem sequitur Ulricus Unius Vol. in inst. 1. disp. 19. thes. 1. q. 3. utitur tamen Cujac. sue sententiæ in memor, ut id convincat, falsa prorsus ratione, quia locatorem à conductore secernat, et ait quod in locatione factorum locatorem dici, qui definita mercede contractum inchoat, et primus contractui se se offert, conductorem verò eum qui in operis præstandis placitum offerentis suscipit. quem differentia admitti non potest, quia nunquam in contractibus attenditur à quo initium acceperunt, ut ex eo denominationem contrahentes, ut fundavi non. anti. præcipuè quia locatio emptioni similis

Reijcitur 1.o quia in contractibus non attenditur quis contractus inchoet, vel non.

lg.

lg. 2. h. t. prio inst. h. t. et ita mea non attenditur a quo initium contractus accepisset, ut ex eo qui primus contractui se obtulisset emptor aut venditor appelletur, sed eorum nomina ex substantialibus venditionis sumuntur, ita ut venditor appelletur qui rem dat, emptor autem qui pretium lg. 1. §. 1. ff. de contr. empt. l. 1. de rer. permutat: ergo in locatione non poterit desumi contrahentium nomen, ex eo quod primus ex contrahentibus se locationi obtulisset vel non. = Accedit quod locatorem dici asserimus qui rem suam penes alterum constituit: conductorem ex facultate secum rem ducendi, quod utique falsum esset, si differentia locatoris, et conductoris desumenda esset, ex eo quod prior contractum inchoasset qui locator diceretur, posterior qui alterius placitum acceptasset, qui conductor appellaretur, quia si eveniret, ut qui penes alterum rem suam locasset, quia contractum non inchoavit conductor appellaretur, et qui facultatem haberet ducendi secum rem conductam, quia contractui initium praestitisset locator diceretur. = Ulterius quia nullo iuris fundamento potest praedicta sic sustineri, et quod magis est cerebrina tum potest suppositio appellari, siquidem praecisse asserendum esset, quod in omnibus iuribus in quibus perpetuo locator dicitur qui operas suas certa mercede praestitit, ut constat ex iuribus supra allatis n. 4. supponendum esset, ideo locatorem appellari, quia contractum inchoavit quod sane ridiculum est, quia ex eo fatendum erat semper praestantem operas contractum inchoasse, numquam vero alterius placitum suscepisse.

Tum quia si posterior accedat qui rem dat, non locator sed conductor, quod quam ridiculum sit, quis non videat?

Tum quia nullo fundamento iuris nititur.

9\.
Circa differentiam locatoris, et conductoris nostra opinio.

Unde idem Cujac. pluribus in locis. 2. obs. cap. 28. et lib. 3. cap. 2. et 8. quaest. Pap. in lg. 1. ff. de praesc. verb. et in notis ad inst. h. tit. et lib. 1. adversar. Robertus asserit, locatorem a conductore non distingui in datione, vel acceptione mercedis, sed in eo quod det aliquid utendum, vel faciendum certa mercede sive data sive accepta. Quem sequuntur Hotom. in Epitom: ad nostrum tit. n. 2. Vesembech. in paratit. n. 2. Sousa in §. action. 28. p. 4. cap. 2. n. 1. Tibalin. de usuris lib. 3. cap. 8. et ut verior a nobis amplectenda erit quidquid renuant Robert. et Vvesembech. supra citati praecipue, quia probata videtur a nostro Hispano legislatore in lg. 1. tit. 8. part. 5. ibi: Aloguero, id est, locator, es propriamente quando un ome loga a otro obras que ha de facer con su persona, o con su bestia, o otorgar un ome a otro poder de usar de su cassa, o de servirse della. Ubi non habita

ra

Solvuntur objectiones n. 4. proposite.

ratione à quo merces detur, vel accipiatur, nec facta distinctione locationis factorum, et verum locatorem illum appellat, qui dat aliquid utendum, vel faciendum, qua ista retenta non obstant jura supra à nobis adducta n. 4. ex mente Interpretum ordinarie, illis in quibus qui pecuniam dat locator dicitur, et qui accipit conductor, quod id provenit ex eo quod aliquid dat utendum, vel faciendum, ut accidit in illo qui pecus pascendum dat, vel aliquid sarciendum, aut polliendum. leg. siquis domum. 9. §. Imperator. 4. cum seq. h. tit. et in eo qui vinum transportandum dedit, qui locator appellatur. leg. videamus. 11. §. qui vinum, et qui accipit conductor similiter, et qui puerum docendum dedit onus vehendum, aut mulierem navi vehendam, gemmam includendam locator dicitur, et qui accepit conductor. leg. item queritur. 13. §. 1. cum 4. seqq. leg. sed si adest. 19. §. siquis mulierem. leg. si merces. 25. §. pen. et ult. h. t. quod idem in operis faciendi est

Apud nos dar obra à destajo.

servandum erit, in eis enim si soli dominus domum extruendam dat, et alter accipiat, qui dat locator, et qui accipit conductor appellatur, quomodo accipiendi est tex. in leg. qui insulam. 30. §. qui ædes. 3. leg. opus. 36. leg. cum in plures. 60. §. 3. leg. ult. h. tit. leg. insulam. 58. §. in operis. 1. leg. Martius 59. h. de tit. sed si dominus domum extruendam non dat, sed tantum operas artificij cum

Apud nos decimus Jornaleros, y trabajar à Jornal.

ea mercede accipit tunc conductor appellatur, quia operas alterius accipit et qui operas exhibet locator dicitur, quia operas suas penes dominum collocat, ut in leg. in operis. 26. leg. qui operas. 38. h. t. leg. si hi. 22. C. eod. quo modo etiam in omnibus supra speciebus supra relatis philosophandum erit non habita ratione mercedis datæ, vel acceptæ, sed tantum habita ratione dantis vel accipientis ut hic conductor appelletur, sive mercedem det, vel accipiat ille vero locator.

Obstat leg. 31. h. t. ubi confundit cum conductore, vide eum, et supra cap. 2. n. 4.

Conferendum erit Cujac. lib. 2. obs. cap. 28. qui plura ex facto proponit, in quibus locator dicitur, solet etiam conductor appellari, quod provenit ex differentia supra tradita.

Quibus destitutis non obstantibus fundamentis do...

10.

Explicatur leg. 19. de action. empt.

... confundentis locatoris, et conductoris nomina, eis enim jam satis factum ... non anti, et quæ difficiliora sunt satisfacienda non tumultuarie ... ... quod deducitur ex leg. 19. et cum leg. anti. de act. empt. in quibus ... veteres promiscue usos fuisse venditionis, et emptionis nomine pariter quo locationis, et conductionis. Cui plurimas interpretationes accommodant Interpretes. 1.a est antiquorum sententia, quæ asserebat emptorem ...

1a. sta Antiquorum confundit nomina emptionis et venditionis, locationis et conductionis. asserit quod aliqua Iuris testimonia in quibus videtur unum pro altero poni.

ditate, et est communiter accipi solere, d. leg. veteres. 19. i. de pact. in locatione et conductione. Ita Azor in summa. C. de locato. n. 1. quem sequuntur Antiquiores apud Pinel. in leg. 2. de resc. vend. p. 1. cap. 2. n. 3. Balduin. in tract. de empt. et vend. Conan. lib. 7. Com. cap. 11. Ant. Fab. lib. 6. Coniect. cap. 7. n. 3. Robert. lib. 1. animadu. cap. 8. et ita ex mente horum venditor pro emptore et e contra. ut probatur ex leg. 34. de contrah. empt. ubi legitur venditor pro emptore. et in leg. quod fundus. 7. §. quod bona. 4. D. pro emptor. ubi emptor pro venditore, et in leg. Iulianus. 13. §. si procurator. 25. de act. empt. ubi venditori datur actio ex empto pro ex vendito. Ita etiam in leg. unica. C. si servus se extero, emptor pro venditore accipitur, et confirmatur ex Plauti loco in Trinummo ibi: talento inimicum mihi emi, amicum vendidi. in quo confudit his nominibus emptionis et venditionis. Similiter quoque locator pro conductore accipitur. leg. siquis domum. 9. §. si colonis. 3. h. tit. sed

Praedicta sententia reiecta non obstat prout adducta n. 1. ex leg. 34. de contrah. empt. quia ibi interpretatio contra emptorem, quia ipse legem dedit contractui, sumitur ex eo quod regulariter sumitur contra venditorem quia cum ipse soleat, et melius possit legem dare, vel non dedit obscuritates in ceteris promissionibus.

haec sententia reiecta fere est in superioribus, nec pro ea aliquid facit d. leg. 34. de contrah. empt. quatenus venditor ibi pro emptore accipiendus sit, quia asserit Consultus quod si in venditione fundi accesserit Stichus, et incertum sit de quo Sthico senserint contrahentes, venditoris erit electio, cum potius deberet dicere emptoris per leg. Labeo. 21. h. t. et cum in d. leg. 34. referatur eiusdem Labeonis sententia emptori tribuenda est electio Sthici, ex leg. veteribus 39. de pact. et ex d. leg. 21. leg. cum in leg. 33. de contrah. empt. leg. in contrahenda. 172. de reg. Iur. et ita venditor ibi pro emptore accipiendus est, sed ut dixi, non obstat praedicta leg. praecipue, si admittamus emendationem Cuiac. qui pro leg. 21. loco ubi venditor, reponit emptor. lib. 9. obs. cap. 37. et lib. 23. cap. 31. et lib. 33. Pauli ad Edict. in d. leg. 34. et lib. 5. quaest. Pap. in d. leg. veteribus. 39. D. de pact. quem sequitur et Fab. in ration. ad d. tex. vel melius dicemus non immutandum esse verbum venditor. sed quod in eo textu

Conciliatur leg. 21. cum leg. 34. de contrahenda empt.

pertinet ad venditorem electio contra d. leg. 21. et leg. veteribus. 39. quia emptor dixit Sthicum accessurum, et ita legem dedit contractui, quare contra ipsum facienda fuit interpretatio ex ead. leg. veteribus. 39. quod etiam in locatione dicendum est, ut aliquando contra locatorem interpretatio fiat. d. leg. veteribus. 39. de pact. quia cum legem dedisset contractui, quia apertiorem dicere potuerit. aliquando tamen contra conductorem, quia ipse legem dedit contractui, et apertiorem dare potuit. ut in leg. in l. 29. D. locati. Sic etiam in stipulationibus interpretatio fit adversus stipulatorem. leg. cum quaeritur. 26. de reb. dubiis. leg. 38. §. in stipulationibus. leg. quod ex pluribus 106. de V. O. leg. 2. §. quid. §. 13. de here. vel act. vend. aliquando vero contra promissorem quia legem dedit stipulationi. leg.

quid

quidquid. 99. leg. si mihi 110. §. 1. de V. O. quomodo explicant, ergo statura, et alia de pact. obscura interpretanda non admittaemendat Cujac. in d. leg. 34. Osuald. lect breuiter lib. 3. Com. cap. 1. lit. C. circa medium. Ant. Fab. in leg. in interpretenda. 172. de reg. Jur. Fornerius lib. select. cap. 18. Consius in notis ad d. leg. 34. Merill. lib. 2. variant. ex Cujac. et ita non probatur Antiquorum opinio ex eo textu, ut confundant venditoris, et emptoris nomina, locatoris quoque et conductoris.

11.

Non obstat leg. 7. §. 4. pro emptore, quia ibi venditor secundae venditionis vocatur emptor ut in leg.

Nec etiam favet superiori sententiae tex. in dig. 7. §. quia bona. 4. vers. quare. ff. pro emptore. ubi expresse probare videtur, quod emptor dicitur ibi pro venditore, quia respondent Cujac. lib. 44. Digest. Jullian. in eo titulo. et d. lib. 1. aduersus Robertum cap. 10. Osuald. ad Donell. lib. 13. Com. cap. 1. lit. C. quod ibi emptor hominis alij vendidit, et quoniam re redhibita fuit hoc emptor dicitur ut ... venditionis sibi factae tempore quo bonam fidem habuit, ut sic procedat decisio tex. Neque etiam obstat leg. Julliani 13. §. si Procurator. 25. de act. empt. leg. Unica. C. si ... ex ... quia in eis potius fundatur interpretatio, quam nunc prestabimus ... legi. 19. et seq. ut apparebit nec pariformiter Antiquorum ... quoad confusionem locatoris, et conductoris, ex difficili sane tex. in leg. ... domus. 9. §. Colonis. 3. ff. locati. ubi Vulteius ubi ... verbum Locator, accipit de conductore, quia cum in leg. locationis dictum esset, quod innocentem ignem haberent, id est, innoxium, ut in leg. videmus 11. propterea cavere solebant locatori, ne coloni, aut conductoris facinus immitterent. d. leg. 11. §. ult. h. t. quaerebant consulto de verbis pact. si fortuitus aliquis casus incendij ... a tali eo solet casu, quo incendium inter fortuitos casus enumeratur, quod nulla inhabitantium culpa accedit, veluti quod ... extraordinarium, ut in leg. ex conducto. 15. §. cum quidam. 13. leg. quod insulam 30. §. colonus 4. ff. h. t. ... certo. 5. §. quid vero. 4. ff. commodati. leg. ... an. 10. §. is autem. leg. sive. 22. de neg. gest. leg. ... 23. in fine. de reg. Jur. leg. si aliquis. 7. §. ... alia ... de ... qui ... leg. si fortuito. 11. ff. de incendio rui. aut naufrag. §. cum ... Inst. de empt. et vend. non autem eo, quo incendium inter fortuitos casus

Non intelligitur casus fortuitus qui culpa habitantium accidit.

Incendium semper presumitur culpa habitantium accidisse, id levissima non levi.

non enumeratur, veluti quod aliqua inhabitantium culpa, quod semper presumitur accidit, quomodo exponunt, et componunt cum superioribus dictis leg. 30. in fine in casu incendij culpa servi. leg. si servus. 23. §. proculus. 11. leg. ... dit. 30. §. in hac. 3. ad leg. Aquil. leg. 3. §. 1. de offic. praefecti vigil. leg. si vendi... 11. de periculo et commodo. Id quod presumitur esse levissima, quomodo ... ... tex. in d. leg. vendita. 11. de periculo et commodo. non levissima,

Lu...

lata p̄bet. Neque admittenda ē emendatio Hotomani lib. 1. obs. cap. 31. exponens Ant. Fab. in eiꝰ ratio. Tolosi. in eo. tit. ꝯ. par. Anti quiores in l. quę fortuitis C. d pign. act. et in l. sigr. ex argentarijs. §. p̄stor ait. ff. d edendo. quapp̄t Conductor liberaret, nisi Dᵃ eiꝰ p̄ petr leui culpa incendiū accidisse, qᵃ n̄ d leuissima, sed tn̄ d leui tenetr l. §. §. nunc videndū ff. Comodati l. d. ctā 23. cū vulgatis d. reg. iur. à qua opinione, nec in iudicando, nec in consulendo recedendū erit, qd qd contrarium veniat Ant. Fab. in d. l. 11. ut defendunt Ant. Gomez lib. 2. var. cap. 3. n. fin. Balang d iur. Emphiteutico q. 27. n. 41. Brito in resp. ff. d locato. n. 54. plura refferens Ayllon ad Gomez ubi sup. Ves ponat qd consultꝰ ut ad nrā redeamꝰ p̄ilū, qd si fortuitꝰ casꝰ incendiū atulliset n̄ p̄stabit periculū locator, nisi culpa ipsiꝰ casꝰ accidi sset, in qua parte manifeste dep̄hendit, qd vbi locator accepit consultꝰ p Conductore, qd pet ex eo, qᵃ inepta eēt dubitandi rao in lo catore, q Dñꝰ erat rei locatę, et ideo rāe incendij nulli obligatꝰ eē poterat, cū vbicunqꝫ res pereat d nō pereat. l. quę fortuitis. C. d pign. act. p̄terea, qᵃ dubitandi rao desumitr ex l. d. Dᵃ tuᵒ à locatore, ne coloni nocentes ignē haberent, qꝫ ex p d. Dᵃ tui à l. n̄ poterat aliqua obligatio Dᵃ locatorē dari, q n̄ sibi, sd colonis lege dixit, arg. leg. sucig. 40. inf. d fideicom. libert. qꝫ aperte p̄bat, qd locator p Conductore accipitr, in n. 42. siquidē n̄ nisi colonis potest [illegible] dictio adaptari, quę rao impulit Ant. Fab. ut rejecta interp̄tatione Accur sii (accipientis locatorē in 1. textū parte p Conductore, et in 2. ponentis in cendiū culpâ locatoris accidisse) quę admitti n̄ poterat p̄pter particulā aduersatiuā sive quę ponit in 2. casu culpā interuenisse, et in 1. legē n̄ variata specie Conductoris, cū lex dicta fuit, n̄ admitteret Florenti nā lectionē, sd vulgatā, quā asserit vidisse, in qua loco, illorū vborū n̄ p̄stabit periculū locator, quę in Florentino leguntr (extant n̄ p̄sta bitr periculū locatori, et in 2. p loco vbi locatori legitr Conductoris. quę lectio conformis nrē Iurisprudentię, nā ex eo qd Conductor cauit innocentes ignē here, tn̄ id actū videtr, ut ignis q accidere poterat culpa Condu ctoris, innocens, et innoxiꝰ eēt, ut ex hac adiectione, d leuissima qꝫ culpa teneretr Conductor. vt. sup. eiꝰ dē legis, sic intelligendꝰ ē, quia alias tn̄ detr leui teneretr, ut sᵃ dixi, qua p̄petr, si nulla culpa, sd

Vbicūqꝫ res perijt Dnō perijt.

Translatio d l. q. qd ita legi de bet, n̄ p̄stavit periculū loca tori, sive Conductoris culpâ, ut in quibusdā exeplaribꝰ legitr.

Quando qs promittat ignem in nocentem here, an absolute ignem non habere.

fortuito casu ignis accidisset, tunc non bene dicitur, quod non id actum intelligi in cautione ignis innocentis, ut teneretur de casu fortuito. Brito cum verbis ibi ... n. 54. et seq. secus non esset si generaliter ignem non here promitteretur in lege Videamus 11. § 1. h. t. tunc non si ignem habuisset, quamvis fortuito casu incendium cagatulisset, nihilominus teneretur conductor, quod fecit ... ex locationis, quae est vulgaris lectura Antiquorum, et ... est apud ... Thol. in d. lege 9. et ... cum §. anti. ubi dicitur conductorem posse renunciari casibus fortuitis, ut latius suo loco exponemus, quapropter in ... §. quaestionis erat, utrum ex cautione renuntiatio induci possit. Unde ... exeo textu non probatur locatoris, et conductoris ... ut agnoscunt ... adductis, quamvis alio modo captantes, potius quod capienter illius §. ... tamen Gotofr. ibidem. Osuald. ad d. lib. 13. cap. 1. lit. C. d. tex. in d. l. 11. §. 1. h. t.

N.
non obstat leg. 19. de act. empt.

Reiecta igitur Antiquorum solutione ad d. leg. ... de action. empti. quae fundamentis eversis substineri non poterat, et reiecta alia Alciati. lib. 9. parerg. cap. 22. et in leg. 7. de V. O. quam reijcit Noter ... nel. de rescind. vend. 1. p. cap. 2. n. 3. et eo non relato Osuald. lib. 12. c. 1. lit. C. ... missa potius quam omissa alia Cujac. emendatione, quam dictum ... 20. emendat, ut loco verborum idem est legatur ... lib. 9. obs. cap. 15. et 1. ... sus Mercatorum cap. 8. succedit quae albo lapillo numeranda est interpretatio ad leg. 19. de act. empt. ut dicamus promiscue, ut soliti veteres his nominibus ... hoc ut unum pro altero sumerent, seu ut alterutrum pro utroque sumatur, ... posita emptione totum ... emptionis, et venditionis significetur, ... in locatione, et conductione, non quod appellatione unius veniat alterum ... esse venditio sine emptione. Nam natura relatorum est, ut unum sine ... stari non permittat, quapropter ut totum ... significarent ... ... minibus utebantur, ad quod ... elegans, ignotum quod adhuc est, tex. in leg. ... 5. §. 2. tunc ibi: ut in empto, ut in locato. ... nec ... 45. de reg. Iur. quomodo intelligendum est tex in leg. unica. C. ... uo extero ibi: verbum emi. pro toto ... accipiendum est, sic etiam actio ex empto ex vendito in leg. 13. §. si Procurator. 25. de act. empti. quod non ... lationem ad ... cuius ratione, vel ex empto, aut vendito futura ... pro actione totum ... significatur, itaque ex empto vendito dicitur ac... in leg. 19. de hered. vel act. vend. et ita legendum est, in leg. si unus 33. de ... empt. iuncto ibi Gotofr. idemque in locatione et conductione, et ita in ...

debent ex. in lg. si adest. 19. §. illud 2. ff. Dig. 55. §. fin. h. tit. Ergo ex conducto appellatur actio, quae ex locato, cum de natura ejus illo fit relatio ad totum contractum, non autem ad contrahentes, sicut actio ex conducto locato. lig. ult. §. 1. ad lg. Rhodiam. et apud Barro. lib. 2. de re rustic. iuncto Cujac. 3. obs. cap. 2. exponunt predictam interpretationem et pro dicta Cura illius frant Alciatus. lib. 5. parerg. cap. 15. in fine 1o quo prestitit, et vero mg. Donel. lib. 3. Com. cap. 1. et ad lg. 5. §. 1. de V. O. Otuald. ad lg. Forner. Vig lib. 4. rer. quotid. cap. 9. Magnus Antecessor meus D. Laurentius Santos de S. Pa. in Academ. ad n. 7. cap. in fin.

13.

Nobstat. lg. 22. §. 2. h. t. qua C. 1. agitur questio an in utraque locatione facto quo. de qua n. 9. et 10. Exemptio in qua Dominium transfertur, an locatio, quae scilicet in simili locatione transfertur Dominium, breviter in utroque casu respondit locationem esse quia non exit ordinarie conventionis, sed ex natura rei transfertur Dominium; et vel locatio est refertur ad genus factorum locationum, alterum ad aliam.

Nec ei obstat predictum Dominus fundamentum desumptum ex lg. 22. §. cum in insulam D. h. t. cui ut respondeat Cujac. lib. 1. D. Roberti ostendit in eo textu, duplicem proponit casum, quorum brevis literarum dispendio ex dicto stendit in eo textu, duplice proponit casum, quibus brevis ... Pauli dicendi modo, quia plus ibi sentit, et minus scripsit, de quibus in Pauli dicendi modo, quod plus ibi sentit, et minus scripsit, de quibus im probatum sit in Roberti duplicatione, ut tegatur Otuald. lib. 6. cap. 18. lit. C. si probenti solutionem probavent in alio faciliori modo, idest notus dubio ... dit, non erat quod Pauli quod de nominibus locatoris, et conductoris in locatione ... facto, de qua nec est sermo. Dubitabat autem Paulus utrum in locationes factorum de conductione insulae edificandae contrahere locatio. et videbatur dicendum emptionem potius dici formato syllogismo in hunc modum. In locatione non transfertur Dominium ex parte locatoris in conductorem. lg. 2. §. adeo. lg. n. sol. 33. D. de locat. et conduct. lg. Sabinus 20. lg. Quenit. 65. lg. cum manu sata. 80. in fin. de contrahen. empt. lg. quorum proprius. 20. lg. ad probationem. 23. C. h. t. lg. 2. C. de prescript. 30. vel 40. annorum. §. item queritur 4. instit. h. t. sed quoties quis insulam edificandam accepit sua impensa Dominium transfert eorum, quae facit lg. de emptores. 39. de rei vind. et fatetur Paulus in presenti: ergo non locatio sed venditio contrahitur in locatione factorum. quae dubitandi ratio a Paulo posita petit illam questionem ad ipsius resultus vera, tum ubi locatio possit recipere Dominii translationem salvo remanente contractu, quod postea illustrabimus, suspensa quae manu ut res exposcit, nunc attingimus cum ipso Paulo. Respondet tamen, non obstante dubitandi ratione repetitus verbis locationem esse illis: locatio est et infra. locat enim Artifex operam suam, quae verbis quibus Ocirris dixit Paulus ideo locationem esse, quibus fuit inter contrahentes de facienda Insula mercede recepta, de negotium locationis facit, cum Dominii translatio veniat accessorie ad ipsum factum et ex legis dispositione. lg. si precario. D. Communia pred. lg. 1. §. ex diverso. de acq. rer. Dom. §. ex diverso. instit. de rer. divis. quae in solo positum ...

tione

tione in Edificationis solo cedit ex dictis Iuribus. et l. vedem etorer. ff. de rei vind. l. Sabinus in fin. et l. hen. empt. nemo enim cogitaverunt de re... ter et transferendo Dominio, sed de faciendo aliquid mercede accepta ... ratio expressit Paulus illis verbis: locat enim artifex operam suam. sequuntur enim ... e in l. 2. §. adeo h. t. et in d. l. 20. et in l. 65. l. 80. §. ult. de ... in quibus principaliter agitur de Dominio transferendo ex voluntate ... e perinde emptio dicitur. Quam Pauli rationem agnovit quamvis obscure ... lib. 34. Pauli ad Edictum in d. l. et omnes aliorum acutissimi ... caluerunt. Barth. in d. l. 2. §. adeo. Menoch. eleganter id tract... de retinenda poss. remed. 4. n. 17. Gutierrez de Gavell. q. 35. n. ... Molina de Iust. et Iur. tit. 2. disp. 336. vers. ut item Balduin. ... in §. item quaeritur. inst. h. t. ex quibus desumitur, quod cum totum ... ferendo, quod quoties faciendum aliquid datur locatio est; ut patet ex ... anti, etiam si Dominium transferatur: ut in d. §. cum ins. verbis: complexus ... in eo utrumque locationis factorum genus. de quo s. n. 3. 1°. casu, quo ar... tifex solum accepit, ut suo sumptu Edificet, et dans locator, accipi... conductor appellatur. l. opus. 36. l. Martius. 59. cum aliis h. t. 2°. eo ... su, quo artifex operas suas Domino soli exhibet, transfert quoque Dominium ... quod facit, et Dominus soli conductor, et artifex locator dicitur, l. si ... cum seq. et aliis ibi adductis h. t. ut sic asereret in utraque specie lo... tionem, quamvis Dominium transferatur. et ut id explicaret posuit ... ... ex in accipiente insulam Edificandam, qui conductor appellatur, et in 2°. posuit prestantem operas, qui locator, et nihil mirum, quia in utroque militat par ratio, cum neuter principaliter agat, de Dominio transferendo ut exprimit in finalibus verbis Paulus, ut locatoris, et conductoris ... exprimeret, quapropter longe fuit Paulus, ut confunderet locatoris, et conductoris nomen, ut existimant Robertus, et ceteri, sed item id effecit, ut ... cto nomine, et acceptione in diversis locationis speciebus decisio... coniungeret. Aliud fortius fundamentum desumunt Interpretes ... pinionis, ex l. 2. ad l. Rhodiam de iactu, quae cum digna ... exposita facil... ter intelligitur, nam eo casu, quo qui merces vehendas dat, locator ... et magister navis navem dat, ut Mercatores suas merces vehant, ... le qui dat, locator, isti conductores, qui accipiunt, quo posito nil mirum, quod cui prius tribuit conductus actionem ex locato, posterius tribuat ex conduc...

Neque obstat l. 2. ad l. Rhod. quia intelligitur de distinctis locationum factorum, in 1ª enim specie magister conducit merces vehendas. in 2°. locavit navem ut merces veheret.

qd provenit ex predicta diff[eren]tia, et late illustrant Cujac. lib. 34. Pauli ad edict. in d. lg. 2. et lib. 3. obs. cap. 2. et lib. 13. cap. 11. A Fab. in rationali ad h. tit.

14.

Locationis defin[iti]o

Absoluimus ergo lg. nre inscriptionis, et tit. cuius sequitur definitio est qd locatio et conductio: Conventio consensu perfecta, in qua rei vel operis usus certa mercede conceditur. Quae definitio parum distat ab alijs, quas plurimi ex interpretibus tradiderunt, rectam tamen, et suis numeris absolutam existimamus, ut ita ea tota particulatim explicetur. Conventio genus est in hac definitione, in eo enim convenit cum omnibus contractibus sive nominatis sive innominatis, qui omnes conventionem desiderant. lg. 1. §. conventionis. lg. Juris gentium. ff. de pactis. lg. 2. §. 1. lg. in omnibus. 55. lg. in omnibus. 5). ff. de obligat. et act. lg. ex hoc iure. ff. de Iust. et Iur. Consensu perfecta ut differat ab alijs contractibus, qui ad sui perfectionem non solo consensu contenti sunt, ut mutuum, commodatum, stipulatio, literarum obligatio, in quibus quamvis consensus requiratur. d. lg. 1. §. conventionis, tamen non perficiuntur, nisi res, verborum solemnitas, aut literae interveniant. lg. 1. §. 1. cum seqq. lg. obligamur. 52. §. 1. cum 2. seqq. de oblig. et act. §. ult. inst. de obligat. et tit. quibus modis re contr. obligatio. et de verborum, et liter. obligat. Locatio autem solo consensu de re et mercede habito perficitur. lg. 1. et 2. ff. h. t. lg. 2. de oblig. et act. princ. inst. de oblig. quae ex consensu. in eo tamen convenit locatio cum alijs contractibus, qui solo etiam consensu perficiuntur, ut emptio, societas, mandatum, qui antonomasticas et essentiali ista praerogativa à ceteris separantur, quia in eis, ex solo consensu producitur obligatio ultro citroque inter contrahentes sine eo quod res aut solemnitas verborum interveniat. lg. consensu. 2. §. 1. lg. 52. §. consentientes. de oblig. et act. lg. 1. §. fin. lg. 2. §. sine pretio. de contrah. empt. lg. 1. de rer. permut. lg. 1. et 2. h. t. §. perficiuntur. inst. de donation. et tit. de oblig. quae ex consensu. Caius lib. 2. t. 9. §. 14. Late exornant rationes quae praestant, quare hic oblig. quam alij contractus solo consensu perficiuntur. Donel. lib. 12. com. cap. 10. et 11. et ibi Osuald. Hilfan. in antorsina ad lg. 1. et 2. de oblig. et act. Cujac. et ceteri repetentes ad lg.). de pactis. D. Nicolaus de Castro. de empt. et vend. n. 2. Rich. in tit. de oblig. quae ex consensu. ex n. 8. Nec qd in contractu locationis requiratur qd detur usus rei ex una parte et ex altera merces in contractu venditionis traditio rei, et pretium in suis ingit perfectionem, quae habent hi contractus in solo, nudo que consensu, quia nota à superioribus differunt, neque aliud est perfectio contractus, ut ex eo hic inde nascatur obligatio, aliud est implementum, et consumatio contractus, quae requirit, ut ex una parte detur rei usus, et ex altera merces. Itaque locatio, et ceteri contractus, qui consensu perficiuntur

tamen

Distat genere infimo b. lg. h. t. non animadvertit Auctor noster et diff[eren]tia designata ibi; certa mercede totum ceterum genus est.

Aliud est perfectio, aliud adimplementum contractus.

tamen exponunt interventum rei, et ex utraque parte quoad consummationem et implementum l. siquis 46. D. de act. empt. non vero quoad perfectionem, ut notavit Elegantissimus Cujac. lib. 23. obs. cap. 15. Idem lib. 2. resp. Scaevolae in l. 8. de rescindenda vendit. qui reprehendit Armenopulum lib. 3. promptuarii tit. 3. qui in his contractibus nescivit distinguere inter perfectionem et consummationem, putans perfici traditione rei, et pretii; et sequuntur Cujac. Duar. ad tit. de contrahen. empt. cap. 2. Donell. lib. 12. comm. cap. 10. Ibi Ottual. d. tit. C. et ibi comm. cap. 1. et 4. Molina de Iust. et Iur. tom. 2. disp. 337. Larrea decis. 11. n. 9. Castro de empt. et vend. n. 6. Gomez lib. 2. var. cap. 2. n. 4.

Obiectio ex l. 8. de resc. vendit.

et n. 1. Nec Doctrinam istam infringere potest elegans ad id textus in l. 8. de resc. vendit. in qua probari videtur, quod contractus emptionis desumit perfectionem à traditione: Responde ibi: accipi perfectionem pro ulteriori implemento, quando nihil rei de qua agitur, deest, ut ex decisione apparet,

Solutio quod ibi perfectio sumitur pro implemento.

qua remansit perfectum contractum, quoad vinculum etiam ante traditionem, eodem modo ac in dicta l. 8. usurpatur perfectionis verbum in l. lucius 11. §. fin. ad municipalem et in l. 1. C. de vendendis rebus civitatis lib. 11. eodem modo dicitur stipulatio imperfecta, quae non fuit tradita res promissa

Ita in l. 9. de eo quod metus causa cum similibus.

l. metum 9. §. Id quod praetor 3. de eo quod metus causa. l. 7. de novation. quo sensu etiam accipitur in l. 5. §. fin. et in l. 139. §. 1. de V. S. notant Alc. in d. l. 8. Cujac. lib. 2. resp. Scaevolae in d. l. 8. et Fab. in ration. ad dictum textum.

15.

Illatio 1. sine scriptura perficitur locatio.

Infertur 1. ex dictis, contractum locationis, qui solo consensu perficitur, non requirere scripturam ad sui perfectionem, et per consequens consensu perfecto contractu non posse alterum ex contrahentibus à contractu resilire. l. quod ad certum 14. D. h. t. l. emptorem cum l. contractum 24. C. de locat. scriptura enim tantum ad perfectionem, probationem ad contractum probare refert fere emancipatione 11. l. in exercendis. C. de fide instru. l. in re... eod. l. pactum 17. C. de pactis. l. cum res 12. D. de probation. l. 4. D. de pignor. quod etiam in omnibus fere contractibus observatur de pluribus illis, qui ad sui perfectionem pro substantia scripturam requirunt, quos late referunt ... de Iure Emphiteutico q. 7. per totum, et alios lato calamo refert ... Illon ad Ant. Gomez lib. 2. cap. 2. n. 18. idem etiam in emancipatione, ... venditione locationi simillima, certum fuit, scriptura non perficitur ... probari. l. cum instrumentum 10. C. de fide instr. l. 3. C. de Iure et facti ... ci. l. 2. in fine. de contrah. empt. l. 2. §. 1. de V. O. Paul. lib. 2. sent...

tit. 17. §. 3. Cujac. lib. 2. ÷ 9. §. 14. inst. de empt. et vend. et cum Antiquis Illustrant Donel. lib. 13. Com. cap. 10. et ibi Osuald. lit. V. et X. A. Com. lib. 2. cap. 2. n. 17. Cujac. in lg. 2. §. 1. de contrah. empt. Menoch. lib. 1. illustr. cap. 28. n. 22. Fachineus lib. 2. Contr. cap. 99. pluribus relatis Larrea allegat. 38. per totam, itaque in his contractibus emptionis, et locationis, qui de substantia ad perfectionem non requirunt scripturam, sed tamen ad perfectionem conducti ex consensu contrahentis non licebit contrahentibus a contractu resilere quia producitur statim obligatio inter contrahentes. lg. ab emptione. de pact. lg. sicut. 5. C. de oblig. et act. quae omnia illeso pede procedunt ante Justiniani tempora, postea vero secus se res habuit. ut constat ex princ. inst. de empt. et vend. ubi asserit, quod si scriptura contractus venditionis celebre[tu]r ante factam scripturam licet contrahentibus impune a contractu resilere ex sua nova constitutione quae ad omnes contractus extenditur, et plures enumerat constitutio, quae extat in lg. contractibus. 17. C. de fide instr. quia antequam scriptura fiat non remanet contractus perfectus, et ex eo licitum erit cuicumque ex contrahentibus in[ter]minatum antequam perficiant. lg. ex placito. de rer. permut. quod sane non introductum fuit constitutione, probant tex. in lg. 2. ibi: <u>sine scriptis habitum emptione</u> de contrah. empt. lg. cum inter. 4. C. de peric. et commodo. et in pignore constituendo vestigium extat in lg. pen. §. 1. de pign. sed ut Justiniani constitutionem defendat interpretes Triboniano predicta verba adserunt in dicta lg. 2. de contrah. empt. et in lg. 4. C. de peric. et com. Donel. lib. 13. com. cap. 1. et ibi Osuald. lit. V. Cujac. in recit. ad tex in lg. 2. §. 1. et in notis ad Paulum de lib. 2. ÷ 17. §. 13. sibi contrarius in recit. ad tex in lg. 14. et 17. C. de fide instr. Merill. lib. 2. sibi contrarius in recit. ad tex in lg. 14. et 17. C. de fide instr. Merill. lib. 2. variant. cap. 13. A. Fab. decad. 96. err. 6. sibi contrarius in rationali ad tex in dicta lg. 2. ex quibus apparet, quod mutans, variaque sit interpretum mens, tam in explicanda Justiniani constitutione, quam in eruenda predictum Juris[ta]s sane in explicat dictam lg. 2. et 4. ut Justinianum ab Impostura falsi defendam semper in ea fui oppinione, quod existimarem Justiniani constitutionem non perfici contractum, quando expresse inter contrahentes actum fuit, ut non aliter valerent, quasi super his scriptura fieret, nunc enim differunt perfectionem et consensum usque ad scripturae perfectionem conditionis adimplementum, cujus ea est natura, ut si deficiat contractus vectio nullum intelligatur, necante existentiam perfectum possit appellari. lg. quod Balneum. 9. §. 1. qui potiores. lg. necessario. 36. de reb. cred. lg. necessario. 8. de peric. et com. lg. hoc venditio. lg. sive fundum. 37. de contrah. empt. §. ex conditionali. inst. de V.O. ut sentit

Contractum perfecto non licet uni altero invito a contractu resilere.

Ex pacto potest non perfici nisi inscriptis fiat conventio, et an Justinianus hoc induxerit in lg. 17. C. de fide instrum.

Alii asserunt, et Triboniano tribuunt, lg. 2. ibi scriptis. de contrah. empt. lg. 4. C. de peric. et commodo.

Asserimus Jure digest. etiam id ita fuisse, quod tamen Justinianus induxerit. Vide num. sequenti.

A. Fab. in d. lg. 2. §. fin. q existimat itery licere contrahentib. à contractu resilere, id asserit Cujac. in d. lg. 17. C. de fide instr. Sed sic solutis vocabis, qd contractus conditionalis quousq n remaneat perfectus donec conditio extat ex precitatis iuribus, remanet tn perfectus in esse conditionalis, ut n liceat contrahentibus à contractu resilere, ut notatur ex lg. necessario. de per. pendente. de peric. et com. et ex lg. q. 47. de O. et A. §. ex conditionali inst. de V. O. propter qd ut ille cui aliquid ex contractu sub conditione debetur creditor appellatur, et transmittitur ad heredem debitum speciei in d. lg. 47. et §. ex conditionali; qd si admittamus scripturam tanquam conditionem appositam ante Justiniani constitutionem, n ideo sequitur licere alteri ex contrahentibus resilere, sed respondeo, qd eo ipso qd contrahentes disponunt n aliter emptionem valere, quasi scriptura fiat, tacite id agunt, ut ab illo consensu recedere liberum ipsis sit, quia inceptum tn n vero perfectum voluerunt contractum absq scriptura, quemadmodum in contractibus innominatis ante eorum perfectionem, nec isto casu alter de fide rupta conqueri poterit, imo inique se haberet, qui tollere intenderet alteri liberam penitendi facultatem quam sibi reservavit, ut docte dicebat quousq ad casum Justinianeæ constitutionis, qd n intellexit Menchaca lib. 1. illustr. cap. 28. quem sequitur Osuald. ubi s.a lit. X. Verum quo sensu intelligenda sit, ut dixi lg. 2. in fin. de contrah. empt. et d. lg. 4. de per. et com. omissis Rich. in princ. inst. de empt. et vend. n. 34. nostro Antecessore D. Nicolao de Castro ubi s.a ex n. 135. q existimat eius digestorum tempore vitiatam fuisse Justiniani constitutionem quoad scripturam, renovaretque qd consuetudine abolita fuere, et reformasse ut usqs dum scriptura in mundum redacta fuisset, et partium subscriptionibus confirmata venditio non subsisteret.

Succedit nunc breviter explicanda Justiniani constitutio tam in emptione quam in locatione et ceteris contractibus, in ea enim explicanda 1.a fuit oppinio Joannis Antiqui Glossatoris, q existimavit eo casu intelligendum esse Justiniani constitutionem, quo inter contrahentes placuit, ut scriptura fieret, et n aliter valeret emptio, et locatio, n vero intelligendum esse casu in quo tm scripturæ mentio facta fuit, nam tunc tm censetur, scripturam traditionem factam ad faciliorem probationem, cum ea n requiratur ad contractus perfectionem, quem sequuntur Bald. in d. lg. contractus. Menoch. de succes. creat. lib. 1. §. [illegible] n. 13. et 12. et 47. et lib. 1. illustr. cap. 28. ex n. 22. A. Fab. in ration. ad d. lg. 2. de contrahen. empt. Faching. lib. 2. controvers. cap. 37. Sichard. lib.

Sed meo videri melius dicetur ne conditionale hunc contractum esse, sed sub modo de facto pactum vendendi et simplex de contrahendo in scriptis; et hoc posterius meo videri verius conveniensque principiis Juris.

Rich. ait, digestorum Jura ita fuisse, sed qd abolitum erat Justinian. renovasse; sed meo videri male, qa sicenim valuit quolibet contrahentium pactum, cur etiam semper valiturum erat.

16.

Quomodo intelligatur Justin. constitutio.

Joannes Glossator eum capit, ut iacet, et ut sonat.

lib. 3. pract. cap. 24. et 25. n. 20. et ex Gregor. Lopez, Matienz, Mantica, et aliis refert predictam oppinionem Castillo lib. 3. controuers. cap. 26. n. 3. Sed hec interpretatio faciliter reijcitur ex eo quod supradiximus n. ante. nam si ea esset contrahentium pactio, ut non aliter contractus valeret, quam si scriptura fieret, et eo modo intelligeretur Justiniani constitutio, frustra ~~efficienda~~ id constitueret Justinianus quod ipsa iuris ratione constitutum erat, siquidem opposita conditione de scriptura conficienda, necessario sequebatur, quod suspenderetur contractus ex d. l. necessario 8. cum similibus adductis, de periculo et commodo. § ex conditionali inst. de V. O. necnon expossuimus supra n. ante. de l. 2. de contrah. empt. et l. 4. C. de peric. et comm.

Ulterius reijcitur ea sententia ex verbis d. l. contractus ibi: quas tamen in scriptis fieri placuit. quae de quocunque placito intelligi debet. Tertia quoque fuit oppinio Placentini in d. l. contractus et Azonis in summa. C. de fide instr. quam sequitur Castrens. in d. l. Donel. lib. 13. com. cap. 1. et in d. l. contractus Cobarrub. in cap. relatum de testam. n. 3. A. Fab. lib. 2. var. cap. 2. n. 17. Pichin prio. inst. de empt. et vend. n. 28. cum seqq. Castillo lib. 3. controu. cap. 26. n. 17. Larrea de allegat. 88. qui omnes asserunt quod facta mentione scripturae quamuis non conditionaliter in quacunque parte contractus dummodo non sit ex post facto remanere contractum imperfectum, liberumque esse contrahentibus a contractu resilire ante scripturam perfectam, eo quod esse Justiniani constitutionem, vel saltem ut aliquid constituat, alias namque ut predixi dicta lex saltem nihil de nouo adderet praedic. constitutio. Quae ultima Placentini sententia admitendaque propter l. 6. tit. 5. part. 5. in qua probata Placentini sententia dictus Joann. Gouator. asserit, quod facta a contrahentibus scripturae mentione remanet contractum imperfectum. Ex quibus asserere dicemus, quod quamuis locatio perfecta maneat solo consensu producat que obligationes ab utraque parte tamen id non obseruatur si in ipso contractu mentio fiat scripturae, tunc autem scriptura non confecta poterit unusquisque impugne recedere, nisi postquam semel perfecta fuit consensu placeat, ut in scriptis redigatur, tunc autem scriptura non ad perfectionem, sed ad probationem apposita intelligitur.

17. Ex eo etiam quod consensu perficiatur locatio, infertur quod si finito tempore in locatione comprehenso locator permitat conductori usum fructum rei locatae, et conductor pariter remanserit in re locata, noua intelligitur dicta inter ipsos reconductio per renouationem voluntatis. l. item quaeritur 13. § qui impletto 11. usque ad fin. l. cum l. seq. h. tit. l. sicut hermens. et l. seqq. 16. C. h. tit. l. 20. tit. 8. part. 5. Ratio clara quia cum primus contractus solo consensu perficiatur, sine eo quod scriptura, aut solemnitas ulterius interveniat vel plus ui:

ui:

Sed reijcitur quia ignibus constituere de nouo.

Placentini quem sequimur cum l. nostra Regia et intelligit, non si cum pacto de scriptura factum fuit. sed etiam cum mentio sola scripturae facta fuit quod si nouauit Justinianus.

17. De reconductione explicatur l. 13. § 11. cum l. seqq. h. t.

Patientia unius et alterius facta renouatur contractus perfici consensu tacitus.

ric, et ad rem inquit Ouelts in d. l. 14. h. tit. et Osensus tacitus in ducatur ploratoris patientia, qui sufficiens est cum tacito Osensu ad inducendam obligationem quod ... de se Osenta erat. l. Labeo. 2. l. 1. d. pactis. l. Obligamur. 52. §. pen. d. ... A. l. Stipulor. 35. §. ult. d. V. O. sic intelligendus Quinto Merito. lib. 1. ... 1. Castra. d. empt. et vend. n. 132. ex eo quod dicit Ouelts silentio Osensum fieri in l. ea l. 51. D. h. t. precipue quia Osensu pacto Iductoris et patientia locatoris. Verum dicitur Osensus ex vulgari regula: quod taciturnitas interveniens aliquo facto pro Osensu habetur. l. cum in plures. 60. §. locator. h. t. l. si mu... 19. solut. matrim. l. sicut. 8. §. non videtur. quibus modis pig. vel hyp. solv. ... l. 1. §. sequ. d. trib. act. l. 3. §. 1. d. morte infer. l. qui. 13. d. euiction. ... si sine. 5. C. ad Velleian. l. si mulier. 11. C. d. distrac. pign. inde quod pro-venit quod existo tacito Osensu nova, aut renovata videatur locatio, quod ... in precario admittitur. l. in rebus. 4. §. ult. ff. de precar. Quae eiusdem Ulpiani lib. 71. ad Edictum sicut d. l. 14. h. t. exornant, et illustrant Antiquiores in perjicitatis legibus. Hotom. in Epitomate. ad h. tit. n. 9. Faber in ... ad d. l. 13. §. qui impleto, et decade 96. error. 6. A. Fom. lib. 2. var. cap. n. 15. cum 2. seqq. Fachineus. lib. 1. Ocontrovers. cap. 83 et 84. Brito d. loc. 1. p. rubr. §. 4. ex n. 48. Molina d. Iust. et Iure. tom. 2. disp. 498. ... dissertat. 12. n. 11. cum seqq. Hoc tamen ita intelligendum est, si qui locavit tempore locationis finiti habeat sui, et patientia, ut Ostat ex prescitatis Iuribus quapropter si locator furere coeperit quia dissentire non possit. l. 2. §. ult. ... sol. matrim. l. patre furioso. 8. de his qui sui iuris sunt. et l. in negotijs. 5. d. reg. ... l. furiosi. 40. D. eod. tamen non redintegratur locatio d. l. 14. h. t. quia cum ex tacito Osensu Nobis inducatur Osensus, ille qui furere coeperit Osensum habere non potest, a quo Osensus in ducatur. d. l. in negotijs. 5. d. reg. Iur. nec enim tacite Osentire potest furiosus, quia expresse Osentire non poterat, ut dicitur in l. 8. §. ... d. opt. legata. nisi in speciali casu d. d. l. 2. §. ult. ff. sol. matr. ... Principis auctoritate, ut Omuniti ibi notatur pariformiter ex ea ratione et precarium finitur in l. certe. 6. d. precario. quae etiam est Ulpiani lib. 71. Edictum quia precarium pendit semper à Odantis voluntate. l. 1. D. de precario. ex ea etiam ratione idem asserit Ouelts si decesserit ille qui locavit d. l. 14. quia cessat per mortem voluntas. l. locatio. 4. h. t. l. inter. 26. D. mandati nisi vel curator furiosi, vel heredes eius, qui decessit sciverint, et passi fuerint, tunc enim cum curatore, et heredibus renovata censebitur. argumento ... plane. 37. pro socio. ut notant post Antiquiores A. Fab. in ration. ad ...

Cum taciturnitate renovatur precarium.

Excipitur nisi Osentire non possit Dominus, veluti quia furere coepit, vel moriatur.

Explicatur remissive l. 2. §. si vir. soluto matrim.

Nisi curator vel heredes tacite Osentiant.

~~et~~. Molina d. q. 498. Brito ubi s.a n. 49. Sed si sine voluntate locato ~~vel tacita~~ mo ipso invito conductor remaneat in re locata furti committit in fructibus l. inficiendo. 67. §. f. d. furtis. et ideo fructus condicuntur l. 4. §. 1. de reb. cred. etiam post quam consumpti fuerint a conductore. d. l. 67. §. ult. l. ult. de condit. furt. quia contrectat invito domino cuius sunt fructus l. si servus. 61. §. locavi, de furtis iuncto Cujac. tract. 8. ad Afric. in d. l. nisi quod cui deficiat presumpta et tacita voluntas locatoris conductor probabilem causam habeat existimandi dominum locatorem permissurum ut finita locatione remaneret in ipsa arg. text. in l. inter oes. 46. §. recte. l. q. 76. de furtis.

Quod si invito domino remanet furtum fructuum committit non vero si ignorantiam habeat.

§. 8.

Reconductione alia conductio distincta a priori.

Ut ergo species d.a paritur prosequamur advertendum est, quod ista reconductio, quae ex tacito consensu inducitur nova intelligitur, et a priori distincta, quia finita locatione prima, eo tempore instanti quo nova altera conductio celebratur, quae cum prima coalescit, unde si fideiussor accessit primae locationi pro ea tantum obligatus erit, non autem pro 2.a nisi denuo ipse ~~in~~ cesserit. l. sicut Hermes. 7. C. h. t. et notatur in d. l. 13. §. q im[illegible] ~~tre~~ si non aliquid vao et elegans, quia consensus tacitus inducitur inter locatorem et conductorem, non autem in fideiussore, qui tantum 1.e locationi accessit, quapropter nisi novus accedat consensus fideiussoris non debet ei nocere redintegratio 2.a cum fideiussio finita iam fuisset, et ab argumento notandi ad rem sunt l. ult. de pactis. l. stipulatio. 63. de iur. dot. l. cum maritus. 29. §. 1. de pact. dot. l. in [illegible] suis. 42. §. ult. sol. matr. l. 7. C. de nupt. accedit quod novata priori obligatione cui accesserat fideiussor liberatus manet, nisi in 2.a etiam se obliget. l. ubicumque. 60. de fideius. l. novatione. 4. C. eod. quia 2.a cum nova locatione per tacitum consensum fideiussor non remanebit obligatus, d. l. cum Hermes. 7. C. h. t. Ulterius quia fideiussio tamquam stricta non recipit extentionem. l. Labeo. §. fin. de recept. arbit. l. pen. iudicatum solvi. l. Lucius. la segunda §. Paulus de adm. tutor. l. fideiussor. 27. Ult. nisi incertum C. de fideiussor. Faciunt etiam l. quero. 54. in prin. h. t. l. fideiussores. 68. D. de fideiussor. l. centum capuae. de eod. certo loco. l. 2. §. fin. q satisd. cog. Pro quarum illustratione videndi sunt Cujac. tract. 3. ad Afric. in d. l. centum. et in recit. ad text. in l. 91. §. nunc videamus. de V. O. Meritus lib. 1. variant. cap. 23. Donell. in d. l. centum capuae. Tenor legum obligatarum cap. mihi. 823. Connanus lib. 6. com. cap. 7. Corrac. lib. 2. miscel. cap. 12. Larrea decis. 37. n. 9. et 29. et clarius etiam res alienas domini consensu pignori dedit conductor ad securitatem pensionis renovata locatione non manebunt obligatae nisi expressus domini consensus interveniat d. l. 13. §. qd si impleto. Ult. sin autem quia non debet nocere,

Novata obligatione liberatur fideiussor.

Fideiussio quia stricta non recipit extentionem.

Reconductio fit cum qualitate pignoris rei propriae non vero alienae nisi Dominus iterum expresse consentiat.

tacita reconductio rei cum quo nihil actum est; argument. de lege. uit. de pactis 63. de iure dot. Nec enim renouatur si res propria conductor obligasset, enim renouato ex tacito consensu contractu, durat etiam pignoris obligatio, expresse dicitur in d. lege. 16. C. h. t. quamuis enim par soleat esse causa pig. et fideiussorum. lege. promissor. 21. §. fin. de const. pecc. lege. lege. 1. §. iubet. de con. bon. lege. 4. §. adduci de fideicom. libert. tamen in presenti diuersae, eo quod pignus accessione prioris obligationis consensu contractus, et inde renouata censetur locatio cum suis qualitatibus, quae admisit antea erat parte ipsius conductoris, qui ultro et denuo consentit, non autem quoad alienum propri. dominus ut post antiquiores nouiores docent interpretes. de ciatum lib. 2. de prescription. cap. 17. de Fab. in ration. ad d. §. qui impleto. Crinqui de fideiussoribus. cap. 20. §. 12. Donnius lib. 2. select. cap. 41. de Gomez de cap. 3. n. 17. Noguerol. alleg. 21. per totum. Mantica de tacit. Puenis lib. 5. tit. 15. n. 19. cum seqq. Salgado in Laberinto cred. 2. p. cap. 21 n. 66. Accedente tamen consensu fideiussoris ipse remanebit obligatus de 1. C. h. t. quod non intelligas ex renouatione fideiussoris; ipse enim non sol. consensu contenta est, sed per stipulationem fit. lege. 1. §. Vbis. cum seq. de O. et A. lege. in hereditatis. 32. vers. in summa ... mandati. lege. 5. §. satis accepit de V. O. lege. graeci. 8. de fideiussorib. lege. ... 12. C. eod. Caius lib. tit. 6. §. 3. quapropter solus consensus non poterat renouare obligationem de 35. in f. de V. O. cum similib. allatis. Puto tamen ex illo nouo consensu fideiussoris obligatum manere ex constituto. lege. 5. §. 2. de const. pecu. ab argumento furtalis. 1. §. debitum. eod. tit.

Ab hoc nostri auctoris sententia semper mihi suspecta visa est, aliquando semper ac stipulatio non valet, ut tacite valeret, ut constitutum idem in fideiussore quamquam falsum sit, nemo non videt alioquin stipulatio ... ut talis non valet valeret ut pactum. d. lege. 1. §. 2. vers. ... de V. O. videlicet cum stipulatum. 113. eod. cum semel iis quae huic scholae displicuit utpote nouiter inducta.

19.

Reductio non fit pro toto tempore quo l. sed illius tempore, quo semel fructus percipiatur, et ita si bis in anno percipiuntur pro dimidio, si semel pro quinquennio pro illo si quotidie ut in urb. prediis quotidie idem de seruis et similibus. mos erat locare in quinquennium.

Aduertendum etiam est quod haec reductio non per omnia coaluit eductioni, ita ut renouata censeatur pro illud tempus, quo primo contracta fuit sed tamen renouata censebitur pro illo anno in quo tacuerunt. de lege. 13. §. qui impleto. in fin. Ponamus locationem factam fuisse in quinquennium ut erat lege. sigs domus 9. §. 1. lege. si in lege. 24. §. si domus. h. t. lege. sign. 4. §. de reb. cred. lege. si filio. 25. §. ult. sol. matr. lege. inficiando. 67. §. de furtis. lege. qui quatuor. 30. §. 1. de legis. 3. lege. si a Colono. 53. de fid. sic intelligenda. Nec obest dictis num. anteced. iuncto Cujac. lib. quest. Pauli. in d. lege. sicut Vectigalia publica, quae in quinquennium publicanis, et municipibus locabant, testantibus Plinio lib. 2. epist. 8. Cic. 90. lib. 5. de lingua latina) quamuis enim transacto quinquennio conductores tacuissent, non pro quinquennium, sed tantum pro annum renouata censebitur locatio.

Ratio

Ratio est, quia tacitus consensus, qui inducitur in reconductione prouenit ex taciturnitate

et patientia, ideo in tantum durat inquantum ex taci. turnitate consensus induci potest, et cum locatio habeat tractum successivum, ut praeter tria, ita tacita necessario simi pularium probatur ex leg. si servus. 18. §. fin. de stip. dat. servor. leg. sed et si. 25. §. si operas. leg. si operas. 26. D. de usufr. propterea explicatione redemptionis vid. Cujac. lib. 27. quaest. cap. in d. leg. 18. et in recitat. ad tit. in leg. 16. §. 1. de V. O. Fab. in ration. ad d. leg. 25. §. si operas. de usufr. Castillo de usufructu. cap. 77. n. 16. requirit consensum tacitum cum ipsa temporis successione, unde quatenus consensus tacitus adest renovatur locatio in 1.o 2. et seqq. annis. Sed si deficiat tantum subsistet in illo 1.o anno, in quo tacuerunt, ut dicit Aulus in d. §. q. impleto, pendet enim haec locatio tamquam in fieri, quia in esse producta ex tacito consensu

Rendet reconductio semper.

et patientiae ad differentiam locationis consensu expresso factae, et tamen quia in praediis rusticis fructus semel in anno proficiuntur, inde est, ut cum post impletum primum contractum, pauco tempore tacuerint contrahentes, nihilominus in toto illo anno renovata censeatur locatio, d. §. qui impleto, ut aliquid operetur patientia, et taciturnitas contrahentium, fructus quod percipiantur a conductore quod fieri non posset, nisi toto illo anno duraret, nisi tale sit praedium quod bis in anno fructus ferat, ut tantum semel in toto quinquennio, tunc enim renovata censebitur pro primis fructibus. arg. tex. in leg. fructus. D. aliud. divortio. 8. §. quod in anno. cum d. segg. sol. matr. in urbanis vero praediis, et in illis in quibus quotidie fructus percipiuntur, tantum renovata censebitur prout in taciturnitate, et pacientia permanserunt, et ita obligatus erit conductor pro eo tempore quo habitavit toto mercedis in anno solvendae deputatione, ut dicitur in d. leg. 13. §. in urbanis. h. t. d. leg. 20. tit. 8. part. 5. quia in hoc casu aliquid operatur taciturnitas, si quid fructus reconductionis percipit conductor, qua differentiae ratione retenta illustrantur supradicta per Accursium et Barth. quos sequuntur Alciatus lib. 2. de praesumpt. cap. 17. Cujac. in leg. certi iuris. 5. C. h. t. Ant. Fab. in ration. ad praed. tex. Ant. Gom. d. cap. 3. n. 15. Castro de empt. et vend. n. 147. Molina de Iust. et Iur. d. disp. 498. nec dictum traddita inter praedia rustica et urbana infringit. leg. 11. §. si fructibus cum seq. de act. empti. Pro eius explicatione intersunt alii meliores dies putandi occasionem. cap. 4. n. 19. traction. Valenci. erunt Donel. lib. 13. Im. cap. 4. et ibi Osuald. lit. D. A. Fab. lib. 2. direct. cap. 13. Covarr. lib. 1. var. cap. 15. §. Bart. in leg. divortio. 8. 2. p. n. 28. hodie tamen distantia quoad rustica, et urbana praedia non observatur, si non facta denuntiatione alicuius ex contrahentibus (apud nos dicimus desmucio) tempore dispeito in eo loco ubi locatio facta est, statim relocatio inducitur pro toto.

toto anno etiam in prediis Urbanis, ratio est, quia domus locantur certis anni diebus, veluti Divi Joannis, aut Divi Michaelis, et si teneretur conductor solvere mercedem pro rata habitationis, vel posset ante annum expelli a locatore magnum sequeretur utrique detrimentum locatori, quia transacto anni principio conductorem non inveniret conductori, quia domum non haberet, aut non facile inveniret, quod non utile et consuetudine inductum est, ut aliqui ex pragmaticis existimant. de exig. 8. tit. 11. lib. 3. fori. ubi inducitur relocatio per toto anno, etiam in prediis Urbanis, Valensi sit praeter supra relatos Palacios Rubios in Rubrica de donationibus inter. § 62. n. 28. Vela dissertat. 17. n. 13.

20. Explicatur vers. nisi in scriptis. de § 11. de leg. 13. h. t.

Sed quae diximus de locatione renovanda ex tacito consensu in dicto §. quod impleto. etiam in prediis rusticis per toto anno quam in urbanis pro tempore habitationis limitat consultus in vers. ult. eiusdem §. Nisi in scriptis certum tempus conductione comprehensum est, quod quidem vers. quatenus de scriptura mentionem facit de eo casu intelligendus est, quo contrahentes expresse ab initio dixerunt non aliter perfectum iri contractum, quam si scriptura fieret, quomodo ante Justiniani constitutiones potuit scriptura pendere perfectionem contractus, ut dicebamus ad explicationem leg. 2. de contr. Empt. leg. 1. de peric. et comm. quamvis predict. vers. imperito interpreti tribuat Faber decad. 96. err. 6. et Triboniano in rationali ad d. §. quatenus de non renovanda locatione quando per scripturam contractus facta fuit mentionem facit difficilis est, in eius varia est interpretum sententia, nam alii asserunt, eo casu non induci relocationem, etiam si detur tacitus consensus et patientia ex parte contrahentis, nam tacitus consensus non potest renovare quod non consensu solo sed scriptura perfectum fuit, quapropter nisi de novo scriptura fiat, non potest re conductio induci, quia tacitus consensus nihil prodest in his contractibus quae solo consensu contenti non sunt. leg. obligamur. 52. §. [illegible] de oblig. et act. leg. stipulor. 35. §. ult. de V. O. iuncto Menoc. lib. cap. 1. quam sententiam tenet communis cum Accurs. et Barth. in eo tex. et consequuntur Ant. Gomez lib. 2. var. cap. 3. n. 16. et alii quos refert [illegible] fori ibi: Sed haec interpretatio communis facilitate reiicitur ex eo quod re conductio nova conductio separata est a prima ut probavi in d. leg. sicut Herm. 1. C. h. t. leg. 13. vers. quod si impleto. ff. eod. sed denuo ex tacito consensu potuisset induci locatio, ex d. leg. 35. §. ult. de V. O. leg. obligamur.

de obligat. quia solo consensu dissentitur, ergo nihil prohibet quod scripturas
ex voluntate conducentium antecedentis locationis fieri, quoniam noua
instituta conducentes locatio ex nouo isto consensu ex natura sua non
requirit scripturam, sed solo, id solo consensu perficitur, inde sequens erit ut post
Gregor. lopez recte fundat Molina d. q. 498. vers. maius. quapro
pter dicti AA. asserunt reconductionem esse induci, quamuis contractus primus scri
ptura celebratus esset, quorum sententia hodie obseruatur, nec quicquam superior
admitteretur sententia obstet effectus here, ex eo quod scriptura apponi non posset,
an ipsa ad probationem est, an ad perfectionem in voluntate partium adhibita esset.
sed admissa nunc sententia difficultas adhuc remanet aduersus cuius expositionem cas
tro ubi s.a asserit exceptionem consulti non eo tendere, ut neget reconductionem
quando antecedens contractus in scriptis habitus fuit: sed immo posito quod in urbanis
[illegible] tempus habitationis, et in rusticis per annum, non autem per antecedens quinquen
nium relocatio ~~facta fuisset~~ induceretur, limita, nisi in scriptis praecedens lo
catio facta fuisset, quia tunc per totum quinquennium induci asserit idem Auctor
propter subrogationem, ut ipse fundat, quod sane subrogatio induci esse deberet,
quando solo consensu per quinquennium locatio antecedens facta erat. itaque rectius
dicendum est exceptionem consulti eam esse, ut relocatio inducatur tam in urbanis quam
in rusticis praedijs, eo modo, quo antea dixerat, nisi in locationis scriptura
certum tempus per quod nouaretur locatio appositum esset, casu quo conducentes tacuissent,
ut patet ex ipsis verbis ibi: nisi in scriptis certum tempus locatione comprehensum
est. quod sane verba non possunt intelligi de certo tempore primi contractus. cum quia repe
riri cum praefinitione temporis locatio celebratur, ergo omnia superflua verba essent
certum tempus. quia semper supponit contractum esse locationem. tum quia dicendum esset quod in §.
quum pleto consultus locutus fuit de locatione, in qua ab initio nullum tempus fuit
assignatum cum exceptio firmet regulam in contrarium, quod esset contra ipsius litteram, quod dicit
impleto tempore locationis relocationem induci per patientiam, expresse consultus
debet intelligi, nisi certum tempus esse ad reconductionem conducentes apposuissent,
definito tempore primae locationis tacuissent, tunc enim non obseruabitur distin
ctio ab ipso allata, sed standum erit rationi [illegible]. Sed dices, quod hic re
conductio non tacita, sed expressa est, quia facta fuit ab initio sub conditione si ta
cuissent, sed respondeo, negando consequentiam, quia ut dictum fuit, quod casu quo tacui
ssent, induceretur relocatio. quod quidem alias ex iuris dispositione erit,

ea

Similius dic, qd ratio in praediis urbanis pro tempus non celebrabatur, sed ita pro uno quoque anno, quo domus habitauerit, conductor certam mercedem praestabat: ita ut liceret ei quocunque tempore a locatione recedere soluta mercede pro illo tempore, quo domus habitauit, qd si forte pro tempus celebraretur, veluti pro uno, vel pro duos annos, inquilinus domus conducebat, tunc tempore transacto; si annus inciperet pro toto anno reductio celebrata intelligitur, ut in praediis rusticis, et hoc prouenit, quia pro tempus certum fuit celebrata; et hac ratione hodie eadem ratio stringit, quia tempus adscitur semper.

ea esse in tempus ab eis destinatum, sed cur hoc potius in scriptis quam sine scriptis fieri debeat, neque autor noster dicit, neque inuenio nisi cum ratione opinionis. Respond. Eis quod hoc argumento dicamus non urgere, quia cum natura dictae locationis tacita sit pro scriptura, et reductio semper debeat vestigia locationis antecedentis (quod negare nequeunt) inde est, qd in praesenti regulariter qd in scriptis id expressum fuisse, ceterum si esset sine scriptis certum tempus comprehenderet ob paritatis rationem, ideo forte.

Cauet i

Caput 2.

De Substantialibus Locationis, et Conductionis, et que res locari possunt.

1\.

In locatione non potest transferre dominium, et si approximati partes de eo transferendo transit in aliud contractum quemadmodum ex contrario accidit in venditione.

Explicuimus primum substantiale locationis, et conductionis, quod formam dat huic contractui, atque in modo utendi, quam in tempore quo constituitur, mercedem quam designat, atque assignat leges contractus. In locatione vero, et conductione, mercedem quam designat, atque assignat leges contractus in locatione vero, et facturae succedit; nunc dicendum, quod extat in illis usibus effectus, in quarei vel operae usu. Ex quo apparet, quod sine re, vel facto, quod locetur, non potest subsistere locatio, et conductio; est enim materia huius contractus, usus rei vel operae (ut aliqui dicunt) et quemadmodum sine re, quae venditur, non subsistit emptio. leg. sine re. 8. de contrah. empt. ita sine re, in qua consistat usus, non subsistit locatio, quia contractus a fines sunt, et ex utraque parte interveniunt res, et consideranda, aliàs locatio non remaneret in terminis locationis, sed transiret in aliud genus contractus leg. si convenerit 28. Cod. de rivind.; ulterius quod ea verba significamus in hoc contractu tantum transferri in locatorem usum rei leg. si quis domum 9. leg. ex conducto 15. leg. si fundus 33. leg. si usum rei leg. si quis domum 9. leg. ex conducto 15. leg. si fundus 33. leg. si in lege 24. §. colonus leg. si merces 25 §. 1. h. tit. qui in legati conditione et fructum etiam comprehendit si ad servitutem non refferatur §. 2. inst. h. tit. Operarum quoque usus etiam factorum, et operarum locatur, cum quod certa mercede facere idem acsi

Usus in locatione etiam comprehendit fructum

piat, eo modo, quo iam diximus, vel cum operae diurnae, aut nocturnae liberi homines, aut servi certa mercede conducuntur leg. in querit 13 §. 1 cum sequ. leg. 22 §. cum insulam leg. in operis 26. leg. qui insulam 30 §. penult. ff. leg. qui operas 38 leg. 58. §. 1. cum leg. sequ. et alijs passim h. tit. leg. 3. de leg. qui operas 38 leg. 58. §. 1. cum leg. sequ. et alijs passim h. tit. leg. 3. de usufru. legat. leg. 4. de usu et habit. leg. 3. de his qui notant. infam. leg. 2. et 22. Cod. h. tit. transfertur ergo in conductorem usus rei tantum non autem mutat dominium in locatione leg. non solet 39 h. tit. leg. 2 §. adeo eodem leg. si aliquis 20 leg. convenit 65 leg. cum manu sata 80 §. fin. de contrahend. empt. si. §. item quaerit inst. h. tit. nec possessio quam locator per conductorem sibi retinet possessionem rei locatae leg. officium 9. de rei vind. leg. si pignus 37 de pig. nor. acti. leg. nunc 31 §. si servus 3 infin. leg. non idem 33 in fin. de usucap. leg. si quis 10 pro tutore leg. si id quod §. 1. leg. si aliquem 28 leg. verpiam 37 de acquir. possessi. conductor tamen solam habet detentionem ipsius rei quemad-

Diffa inter locationem et conductionem.

Venisime leg. ult. de dict. causa data ubi non est emptio quae praecise tenetur dominium dare, non verum permutatio quae est praestitum, erit gl. do ut des et in hoc solo casu distinguitur, do ut des a rerum permutatione.

Venditor solo ad rei traditionem et ut rem habere liceat, non accipientem facere.

Locator solo tenetur uti frui licere praestare.

2.

intelligunt text. in leg. ex conducto 15 in principio h. tit. iuncto Donel. lib. 13 leg. ex qua deducit diffa inter emptionem et locationem; nam in venditione, quamvis venditor non teneatur dominium transferre, imo si id praecise caveat non valet ut dicta leg. ult. de condit. causa data sic intelligenda, sed tantum tradere, et de evictione cavere, si forte non liceat emptori rem habere leg. ex empto § 1. leg. si servus 30 § ult. de action. empt. leg. rem alienam 28 de contr. empt., tamen animus contrahentium ille debet esse ex natura contractus, ut mediante traditione dominium transferat, si dominus sit tradens, aut usucapiendi conditio si dominus non sit leg. clausibus de contrahend. empt.: alioquin si animus iste deficiat venditio non valet leg. cum manu sata 80 § ult. de contrahend. empt. exornant Donelus 13 comment. cap. 10 et ibi Osuald. lit. B. idem Donel. de praescript. verbis cap. 4. Connanus lib. 5 comment. cap. 13. Cabal. 6. memor. eglog. 6. Larrea decis. 12. n. 16. Merilg lib. 1. var. cap. 19. et plura apud Schifordeg. lib. 2. ad Fab. tract. 3. et 4. in locatione tamen non agitur de dominio transferendo. leg. conuenit 65. de contrah. empt. supra allatum. elegans argumentum text. in leg. pen. § instituto. de usufr. quia transfertur uti frui licere in conductorem leg. ex conducto 15. cum supra dictis. tenent hanc diffam illustrantes Hotoman. in epitom. ad hoc tit. n. 25. et 13. com. cap. 3. Robert. lib. 1. animadv. cap. 11. Schifordeg. lib. 1. tract. Larrea decis. 11. n. 11. et 12. Morla in empor. tit. 10. n. 9. Givald. de usuris lib. 3. cap. 8. art. 1.

Sed predictam diffam inter venditionem et locationem quod tantum agatur circa de transferendo usu rei ex utriusque defitionibus infringit sequentia. Iam quia si ea esset natura locationis, aut substantiale ipsius sequeretur quod si inter contrahentes actum esset, ut dominium transferretur, transformaretur contractus in alium contractum nominatum, vel innominatum, quemadmodum transformatur venditio in locationem si de ipsius natura agatur de dominio transferendo leg. cum manu sata. 80. § ult. de contrah. empt. et in contractum innominatum si praecisse agatur de dominio transferendo. leg. ult. de condict. ca. data. Similiter depositum transijt in mutuum si ab initio, vel ex post facto paciscantur contrahentes de usu rei contra depositi naturam. leg. certi. 9. in fine. cum leg. de reb. cred. leg. 11. § elegante depositi. aut sustinetur locatio, ex qua agatur, ut dominium transferatur, et aliud eiusdem generis reddatur. leg. in na[illegible]

31. h. t. ubi dicit Alfenus duo esse genera rerum locatarum, unum quo non mutatur dominium in locatorem, alterum quo eiusdem generis redditur non idem pro quod in creditum itur, id est, transfertur dominium, quia in creditum ire est mutuum contrahere. leg. tutor. 19. §. fin. ad Belleian. leg. seruo. 65. in fin. ad Trebell. leg. 2. de reb. cred. aut quasi mutuum leg. procuratoris. §. sed etsi dedi de tribut. act. leg. 3. §. fin. ad Macedonian. quia differentia nulla potest assignari, quod eadem difficultas redditur, ex leg. conuenit. 65. de contrah. empt. ubi si dominium in locatore mutatur non locatio, sed emptio contrahitur, et in eadem fere specie per mutationem contrahi asserit Pompon. in leg. scribit. 34. vers. in aurifice. de auro et arg. leg. 2. quia dominium transferri posse in locatione saluo manente contractu, probant iura in leg. 22. §. cum insulam. h. t. leg. vedem prorogatam de rei vindict. 3o probatur ex leg. non solet. 39. ff. locati. ubi dicitur locationem non solere mutare dominium, ergo aliquando solet, argum. text. in leg. quamuis. 11. C. de iuris et facti ignorancia. iuncta leg. de die. §. si seruus qui satisdare. leg. 2. §. fin. de iure fisci. et vim argum. agnoscunt Cujac. lib. 19. quaest. Papin. in leg. 3. de iur. et facti ignor. cap. fin. Valascus de iure Emphiteutico. cap. 29. Garcia de expens. cap. 14. 4o id probari videtur ex pariter notatis ad rem text. in leg. in omnibus 55. de o. et A. ubi dicit Iurisconsultus quod in omnibus rebus que dominium transferrent necessarium est, ut concurrat contrahentium consensus, alias dominium transferri non potest, et ponit exemplum in venditione donatione et conductione ergo non solum potest recipere dominii translationem locatio, sed ex natura sua id actum videtur inter contrahentes, ut dominium transferant, ut in venditione dicebamus, alias ratio generalis illius text. comprehendere non poterat conductionis casum. 5o id probatur ex eo quod locatio in perpetuum fieri potest in leg. vectigalis veritatis. h. t. et in leg. 3. C. de locat. praed. lib. 12. ubi mentio est perpetuarijs conductoribus, et tamen in hoc casu transfertur in conductorem dominium utile, et ideo utilem in rem habet actionem leg. 1. §. 1. si ager vectigalis. vel leg. 1. §. quod ait praetor. de superficiar. ergo non repugnat natura locationis, ut transferatur dominium, alias facta locatio in longum tempus degeneraret contractus, in aliud quod reciperet dominii translationem. argum. de leg. cum manu sata. 80. de contrah. empt. Tandem ultimo prohaesita, quae fundamentum potest expendit composita ad hanc rem iura in leg. sicut. 20. §. fin. cum 2. sequ. h. t. leg. seruis. 16. de peric. et commodo. leg. 3. leg. quaero. 54. §. fin. ff. locati. In quibus casibus translato dominio per venditionem aut estimationem in emptionem secuta traditione consistit locatio in ipsa re vendita inter venditorem, et emptorem in locatione celebrata in ipsa venditione. ergo non repugnat dominii translatio contractui locationis, aliaque cum mixtis in his speciebus dicebus contractibus locationis, et venditionis,

Unus

Vnq alterq tolleret, qª nec Venditio, q.re posset e Vanse locatiori. n recipere Dnij translationq. et lg. cu mame data. 80. in fine. nec te Venditione posset manere locao rañe diuerse naturq, sicut acci in Dºctibq depositi, et mutui, q simul stare n poss. lg. 9 in ... de reb. Credit.

3.
Decidendi ratio.

Sed n obstantibus pdictis fundamentis dictq. differq adhuc dicq, qd quemadmodu differt vsus rei ab ipsa re et ab ea separat, ita differt locatio à venditione, nq in illa agit de vsu transferendo, in hac tamq de dominio, aut vsucapiendi cditione, et ideo qpri, quapropter dominij translatio repugnat substantiq locationi, et ideo locatio in nro iure sufficiens titulus n est ad transferendu dominiu, et pquens ex ea n potest causari titulus ad vsucapiendu leg. 2 Cod. de Pscript. 30. vel 40. annor. q reg dominiu transferri n poterat, nec possessio qª remanet penes locatore et pbat ex lege 39 h. tit. si absolute intelligat, ut postea dicq, et ex legi mit. 65 de Dº vend. empt. vbi inquit Dsultus totiens locationq ee quotiens in qua aliqd pstat, eius manet, cuius antea fuerat, nq si dominiu immutat tunc emptio Dcta intelligit. et pbat ex leg. sabinus 20. et in lg. 2. 9. adeo quærit 4. inst. h. tit. q translatio dominij repugnat substantiq locationi, si ... à Dsultis dicit, qd eo casu transfert Dºctus in venditionq; fulsit etiaq ... repugnat translatio dominij locationi at n solu ex dispositione iuris, ex ea natura data e huic Dºctui n posset recipere Dnij translationq ... sita ex naa rei eq admittere n potest nisi destruat Dºctq, nq translatio ... in Dductionq n potest Dsistere Dductio antea Dcta, cu Dductio rei ... stat. q. neqpignq. 45. de R. iuri. ... vbi locatio pro toto Dºctu ... piat, et sic verificatur ratio in Dductione, ut dixi cap. ... sit eo. ... in fin. de acq. pos. lg. ei aqueo. U. in fin. de vsucapionibq. lg. q ... 20. lg. res pbabq. ... h. t. et ideo ineficax e Dºctq locationis, nec ... nett Dnq ex locato ad solutioq pensionis, qª nulla nata fuit ... lg. si de eo. 9. fin. de acq. pos. et si pensionq inscienter soluerit repet ... pot. arg. tx in lg. iterum 31. de Ddict. indeb. nisi Dductio à Dno ... De possessionis, qua penes aliu erat, nq tunc Dsistit Dductio rei ... lg. si pignq 37. de pignor. act. lg. si aliquq. 28. lg. ... 37. de ... pos. lg. n solq 33. in fine de vsucapin. ut p illius tractatu e explicatione ... horq iuriq exornant Cujac. tr. 3. ad Afric. in lg. 40. 9. fin. et in recit.

ad tex. in lg. 28. et 36. ff. de acq. poss. Tifan. in Alterophino ad l. de acq. poss. in d. lg. 28. Fab. in rationalib. ad tex. in lg. quaedam. 11. ff. de rei vindic. et ad tex. in lg. 39. h. t. P. Fab. et Gotofr. in d. lg. 45. ff. de r. j. et ratio superioris principij in eo consistit, quod translato dominio in conductorem non potest incipere fructus in re aliena virtute obligationis, quae ad eos percipiendos inducta fuit, sed percipere ratione dominij, ex quo potentior inducitur ratio, ut dixi Tifan. in d. lg. 28. columna 2. ex quibus deducitur, quod si transferretur dominium in conductorem destrueretur conductio, quia acquisito dominio, res pervenit ad casum a quo incipere non poterat, cum conductio rei propriae non valeat. d. lg. 45. ff. de r. j. et ad rem elegans est tex. in lg. quaedam mulier. 72. ff. de rei vind. ubi ad hoc ut valeat conductio facta a domino regnis, quod praecedat donatio valida, ex qua possessionem proprio nomine locatoris transferatur dominium. Notat Fab. in ration. ad illum tex. post antiquiores.

4. Ergo ex dictis manifeste apparet, quod pactum appositum de transferendo dominio in hoc contractu vitiat eum, tanquam appositum contra substantialem eius, quod propriè est pacti, contra substantialia appositi, ut vulgariter notatur ex lg. 9. in fin. cum lg. seq. ff. de reb. cred. lg. ubi ita donatur. 27. de mortis ca. donat. lg. cum manu sata 80. in fin. ff. de contrah. empt. nec obstat difficilis tex. in lg. in navem. 31. adducitur in 1. difficultate pro cuius illius ratione adeo plures qui de actione oneris aversi spectat, et quod sit aversione locata, videndi sunt Cujac. lib. 8. obs. cap. 15. Govean. 2. var. cap. 14. Revard. 2. var. cap. 7. A. August. lib. 8. obs. cap. 6. Donel. lib. 13. cap. 9. et ivi ... lit. D. Castro de empt. et vend. n. 16. Fab. in ration. ad illum tex. Ego vero solutionem tam difficilem, quatenus asserit dominium transferri posse in locatione omissa solutione Fab. in ration. ad lg. 39. et ad lg. 31. h. t. et eum sequitur Schifordeg. lib. 5. tract. 18. q. 1. circa fin. qui asserunt casum singularem esse, qui proponitur in lg. in navem. 31. et propterea dicit dominium in d. lg. 39. locationem non solere transferre dominium, quasi aliquando soleat, scilicet in casu d. lg. 31. et omissa etiam improbabili, nec sequentia Ottomani, ita, qui in epitomate ad n. tex. n. 7. et 8. et lib. 4. obs. cap. 10. fatetur variasse consultos in d. lg. 31. et in d. lg. 65. ff. de contrah. empt. et in lg. 34. ff. de aur. et arg. legato. quos sequitur Gibalin. de usuris lib. 3. cap. 8. art. 1. omissa etiam, quae pro explicatione lg. lutum. 34. lg. 25. § 1. lg. Publia. 26. lg. si sacculum. 29. § 1. ff. depositi. et lg. in navem. 31. quatenus de deposito loquitur, congesserunt ex

ostimario nro Gabrieli Henriquez alter Primario Dich. in prio. inst.
qq mody re d[ict]a hit oblig. ex n. 60. Morla in emporio. d[e] reb. cred. in
premissis n. 25. et d[ict]a eorum solutione scribi disputans Larrea decis.
54. ex n. 55. que ratio notari poterat p[ro] solutione nre difficultatis. omnibus
q[ue] istis posset respondendi qd eo ipso qd frumentum in naves Laupheri
ad mensuram inductum fuit, et confusum cum aliorum frumento, amisit do-
minium frumenti d[omi]nus, et ita translatum fuit in Laupheriis, consequenter
qd mutuum d[i]c[tu]m intelligitur propter obligationem reddendi tantundem in genere
suo. l. 2. d[e] reb. cred. prio. inst. qq mit. re d[ict]a h. et ita dentur Alffeny in
hoc casu incredibiliter [illegible] mutuum, vel quasi mutuum d[ic]i habere, et probatur
n. 2. Sed tn q[uia] voluntas d[icti] habentis locandi vecturam frumenti, n[on] autem mu-
tuum d[ic]i habendi fuit, et opera merces interveniat, qd d[ict]a vim mutuo, ideo
aterit Alffeny locationem manere, quamvis negari n[on] possit hoc excedi loca-
tionis notissimos terminos, ut dicebat in simili Pap. in d. l. 24. depo
Notant Cujac. quest. Pap. in d. l. 24. et in recit. ad d. l. 31. quo [illegible]
dict post tit. C. d[e] locato. d. lib. 7. obs. cap. 39. nec abeo dissentire vi-
Fab. in ration. ad d. tx. et Cujac. sequtr Osuald. ad Donel. lib. 13. cap
lit. D. sed quamvis hic probari posset, tn ex eo manifeste convincitur, n[on] esse sub-
stantiale locationis, qd ex ea d[omi]nium transferri n[on] possit, alias eo ipso
excederet conventio eius substantiam, n[on] posset permanere in terminis loca-
quin verteret in aliud d[ic]tum, nominatum, vel innominatum, arg. l. [illegible]
d[e] [illegible] empt. Ulterius q[uia] et si id admitteremus procederet tn in singul-
illa specie, sed hec singularitas n[on] deponit cum generalitate [illegible]
q pro act. duo statuit esse genera verum locatarum, unum in quo d[omi]nium n[on] trans-
fertur, alterum, in quo transfertur; Nec etiam in ratione ex l. 24. cum supradic.
depositi nam negamus substantiale depositi esse, ut d[omi]nium n[on] transferatur, sub-
stantiale enim ipsius in custodia tn gratuita consistit, et si aliquid d[ic]ta pa-
sit n[on] remanet depositum. l. 1. §. si quis servum. depositi. cum aliis. qd quod permi-
excludit usum rei, et sic transit in mutuum. l. 9. §. fin. cum de reb.
cred. l. 1. §. eleganter. ff. depositi. attamen qd transferatur d[omi]nium n[on] esse sub-
stantia depositi. q[uia] nec deficit gratuita custodia, immo magis d[ictu]s cust-
obligatur, cum omne periculum rei prestet ex ratione l. qq fortuitis. C. [illegible]
[illegible] C. d[e] pign. act. translato d[omi]nio, q[uia] tn n[on] prestare ex ipso d[i]c[t]um, ni-
expresse conventum esset. l. 1. §. si convenerit. et §. sepe depositi. l. d[i]c[t]a 23.

Reg. iur. et ita transferre d.nium in deposito ē d.a regulari natura ipsius inquo regulariter proprietas manet, quamvis ea res credat notissimos depositarios, et ideo ad repetitionem datur actio depositi, cum d.a cibus bonae fidei, ut exornant Cujac. lib. 2. qq. Pap. in d. l. 24. quamvis ultro transferatur etiam in hoc casu, tamen id convenit ex co[n]s. et tacitè, quae fuit oppinio Accursi in d. l. 25. §. fin. depositi. Cujac. lib. Strictus in d. l. 24. et cum pluribus notat Larrea, decis. 14. n. 56. cum seq. et ex eo manente deposito transfertur d.nium in re deposita, ad num. iuste, ut ex nostra l. 31. tenet communis oppinio, quam legit l. patria 2. tit. 3. part. 5. ubi Greg. et ex Castillo Hermosilla et alijs tenuit Larrea d. decis. 14. n. 23. cum seqq.

Quare dicendum ē substantiale locationis eē, ut transferatur d.nium rei locatae, nec potest manere d.a ēē locationis d.nio translato rei, inqua consistebat locatio, nec d.a res dicit Alfenus in specie ab ipso proposita, ibi enim non locatum fuit frumentum, nec posset locari, quia frumentum ē res, quae ipso usu consumitur, et ita locatio in eo consistere non posset, factum enim et opera vehendi locata tamen fuit, et id principaliter actum fuit inter d.a hentes frumenti, non transfertur d.nium, in Saufeium non vir tute locationis, sed ratione confusionis cum voluntate tradentis animo in creditum eundi et ipso, quod admistio facienda erat cum ceterorum frumento, et quod in creditum eat fatetur Alfenus, quia quantum aliud ē quaerere, an possit transferri dominium rei conducti, quod negamus, neque id probamus ex dict. leg. 31. aliud tamen ē quaerere an possit in locatione transferri dominium rei ex alia causa, ita ut in ipsa locatione utrumque agat ut dominium transferat alicuius rei, inqua non consistebat locatio, et in creditum eat, ut in especie frumenti transportandi, cuius ratione in creditum it, et si quidem dicemus, quod in hoc casu vectura, et factum iscant, dominium non transfertur ex accidenti ex alia causa, et in re, quae non fuit locata, quam solutionem indicavit Ursinus in d. leg. 22 §. cum insulam h. tit. iuncta ... Resolutiones 33. de reivind. cum hoc quod ex illustratione illius casus notavi cap. 1. ... i aurum aut argentum ... ut legunt Cujac. in dict. leg. et lib. 7 observ. cap. 39 Torrent. Casaubonus, et Salmas. ad Suetonium in Neronem cap. 44. cum alijs adductis et reiectis à Gothofred. in d. ... et à Carrans. in reduct. monetar. cap. 2. 8. 3. quod libum traditum sit aurifici, et annulum ut vas argenteum faciat constituta mercede pro operis, ita ut ex eo vel alio auro vel argento eiusdem ponderis traditi faciat dominium auri, vel argenti transfertur in aurificem non ex causa locationis, locatio enim in operis

Insistebat, trans ferri sed ex causa permutationis, quia materia eiusdem ponderis pro alia datur, sperata sed ab operis impensis in annulo faciendo, pro quibus locatio mercede [illegible] facta fuit, quare causa permutatione fieri, dicitur Bartolus in eadem specie in lege [illegible] 34. [illegible] in aurifice. Et aurum et argentum locato, nam rei operantur locatio dicta erat, si sed aurum [illegible] datur, ut [illegible] et eo et non de alio annullus fieret, tunc locatio [illegible] dicitur, nec dominium trans ferri de lege 34. [illegible] in aurifice in verbo lege 2. § adeo in fine h. t. Et si materia non datur ex qua aliquid fiat, docet aurum ex auro [illegible] aut tegulas ex fundo suo alicui facere iusserit, tunc emptio non locatio dicitur. lege Sabinus 20. lege Sabinus. lege Convenit 65. de [illegible] empti. de lege 2. § adeo in principio de § item quaeritur. instit. h. t. Ratione quia cum ex parte pretium [illegible] fundamentum est non potuit permutatio dari, et in creditis [illegible], non est locatio, quia non pro operis, sed pro re intervenit pretium principaliter, quia ad alienatione spectabatur inter contrahentes, non autem de operis, toties pro operis pretium intercedisse, non autem pro re diceremus, quoties res in qua fiunt, dominium non [illegible] datur, ut in casu, quo aurum datur, ut ex eo precise annullus fieret, ut antea dixi; et sic intelligitur de lege 65. quae omnia quoad praxim optime conducunt ad separandum locatorem a venditore. Pro solutione Gabellae, quae [illegible] hac, et non ex illa debetur, videndi sunt post repetentes in de § 4. [illegible] de retin. remed. 4. per totum Molina de Iust. et Iur. disp. 336. [illegible] de Gabellis. q. 35. per totum.

6. Tandem non obstat argumentum deductum ex lege non 39. h. t. namque omissis Cujac. et Fab. [illegible], et reiectis pragmaticis [illegible] [illegible], qui casus singulares ponunt in eo tx. in locatione [illegible] [illegible] tes argumenti [illegible], ut soleat in ea mutari dominium, saltem utile dicendum [illegible] quamvis in aliquibus dissentionibus ea posset admitti [illegible] significatio, [illegible] admittenda non est quoties [illegible], non autem decisio a [illegible] omnium, [illegible] [illegible] tatissimum fuit verbum solet in regulis [illegible] absolute, ut dixi, et [illegible] paret ex lege cum alio 13. § non solet. lege non solet 86. lege non solet 94. [illegible] sol. § in heredem. de r. I. quae omnes ab interpretibus non ita accipiuntur, ut [illegible] aliquando soleat, sed absolute, ut numquam soleat, ut post omnes notat [illegible] in de [illegible]. Et ita cum regula sit de lege 39. non autem decisio, absolute debet [illegible] capi verbum solet, ut perpetuus in locatione non possit dominium transferri, quia [illegible] quia substantiam, ita sentit [illegible] de lib. 1. tr. 18. q. 1. nec [illegible]

lege 1. § 12. et 13. ff. depositi.

qd p.ª facie difficilimum videri poterat hoc argumentum (de quo enim ign. anti satis factum mox) nam fateor qd in conduct.e agitur de dnio transferendo, q.ª mercedis
qs conductor solum transfertur dnium in locatiojs, et ille e animus contrahentium, qs
concurrere necesse, ut per agatur dnium translatio ex R.ca dle in oibus Galbanus de
usufruct. cap. 3 - in fin. vel si maiori mysterio vellis intelligere proposit. poterit dici qd quemadmodum per traditiones ex alio anti titulo dnium transfert.
ita e ex conductione facta à dno, si praecedat titulus, ut in lg. 11. de rei vind. q.
tunc conductio per tradit. habeatur, incipit qs possidere conductor, locatoris nom.e
et per possessionem dnium transfert. Ex qua etiam doctrina poterit deduci dubitandi
ratio. ad lg. qui rem propriam. 20. C. h.t. iuncta lg. ad probationem. 23. C. eod. in qq. quis
scisset conductor rem propriam esse per conductionem dnium non amitteret, et deducto a
gumento à contrario sensu vendebat actor in nro tit. et sic intelligebat. ecum
Cassius. lg. 28. de acq. poss. transfertur dnium si iustin. et Fisan. in d. lg.
28. quo sensu dicere possumus conduct.e dnium transferri quemadmodum tradit.
si iustin. praecedit titulo, et ita exponi debet in d. lg. 55.

Neque etiam obstat quintum argumentum deductum ex lg.
nemo quaeritur q. inf. C. h.t. lg. 3. C. de locat.e praed. civil. lib. 11. iuncta lg. 1. §. 1.
ff. si ager vectig. lg. 1. §. qd ait Praetor. de superficiariis, q.ª negandum e loca
tionem factam in perpetuum remanere in iure locationis, q.ª eet contra substantiam loca
tionis; tum q.ª transfertur dnium in conductorem saltem utile (ut dicunt pragmatici)
tum q.ª inutile videretur dnium, qd maximè in iure utendi, et fruendi consistit
si semper accederet fructus percipiendi facultas, ut alias de usufructu solet
dici, lg. si ususfructus. 8. de usufruc. lega. lg. ar. usufructus. 56. de usufruct.
degenerat ergo ea pactio in emphiteusim, postquam a Zenone in lg. 1. C. de iur.
emphiteut. eius species, quae antiqua fuit distractae media inter empt.nem,
et conductionem, antea in dubium erat in eo casu emphio, an conductio celebra
ta eet, ut constat ex §. adeo. inst. h.t. sed cum eet perpetua finitio, ideo interimi
nus locationis non remanebat, et ideo in fatisto ff. tit. de locatione nul
la invenitur de perpetua locat.e mentio, quinimo et rarae in §.tis non autem
nulla, ut voluit Ant. Fab. lib. 2. coniect. cap. 11. et in ration. ad tit. in lg. 1. ff.
si ager vectigalis, notatque ab odualdo lib. 9. dm. cap. 13. lit. D.) mentio q.ª
stat in lg. 15. §. 1. qui satisd. cogan. lg. 3. §. si ius de rebus eorum. et tota rubric.ª
C. de fundo patrimon. lib. 11. pro emphiteu. ergo transferebatur perpetua
finitio in ea, qd dabantur inculti, et squalidi agri ad culturam, et ~~me~~ ora
tione, et à plantatione, seu incisione ~~[illegible]~~ appellabatur emphiteus

ef

sit, cuius naturam exponunt Vanon. lib. 9. cap. 13. cum segg. et ibi Otualdo.
plures refert Gifanius, et Cujac. ad tit. C. de iure emphiteut. Valascus in s
suo tract. appellabantur etiam vectigalia prædia quæ ita traddebantur à privat
vel pensione, quæ quotannis pendebatur, quod laborent in reddenda differen
inter emphiteutica, et vectigalia, Valascus q. 81. et Fab. 20. direct. cap. 11.
de error. Alciat. 63. err. 3. et 85. err. 4. Corracius in leg. 16. de servitutibus
fordes. lib. 1. tract. 18. q. 2. quod probatur ex rubrica ff. si ager vectigalis
id est emphiteuticarius. ut legitur in Florentin. et in vulgat. toto sed. et ex leg.
15. §. 2. ff. qui satisd. cog. ibi: qui vectigale, id est emphiteuticarium, quod vectigalia
vectigalia pensionis nomine soluta videlicet civitatibus fuit tempore. leg. 1. §. 1. ff. si
ager vectigal. tamen id provenit ex eo quod ex eo tempore, quo Romani hoc genus
in perpetuum antiquum etiam receptum ab alijs nationibus, ut ex Josepho lib.
antiquitat. cap. 24. notat Otualdo 13. cap. ult. lit. B. et ex alijs Cujac. et
in d. tit. de iure emphiteuti. acceperunt hæc civitates in perpetuum
in veluti tamen hæc locatio, adeo, ut privati prædia sua ad meliorationem
concederent, et quæ frequentissima erat civitatibus, rara tamen privatis, ideo in
§. 1. si ager vectigal. leg. in contradictionibus. 219. de V. S. de civitatibus
quamvis ex post facto frequentissima fuit privatis, ut constat ex tit. de iure em
phiteu. cum glossa nulla certa natura ante Zenonem assignata esset huic
sui aliquid emphiteusis, et emphiteuticarius appellabant. d. leg. 1. et toto
ff. si ager vectigal. leg. 15. §. 2. qui satisd. cog. leg. etiam 13. C. de prædijs, et
min. aliquid etiam accipientes conductores impropriè appellabant adiecta illa
ta, ut à proprio conductore secernerent illos in perpetuum, et perpetuarios
1. ff. si ager vectigal. et de isto conductore intelligenda est d. leg. vigesima
C. h. t. et ad illos etiam refferenda sunt iura, in leg. 1. et 3. et leg. prædia. C. de
tione præd. civit. leg. quicumque. 3. C. de fundo rei privatæ, et tota rubr. de
dijs patrimonialibus. leg. 1. C. de officio comitis sacri palatij; quod unus illos
sunt opponentes distinctionem vel. Cujac. in recit. ad leg. 1. C. de locat.
civil. Guter. de officio domus Augusti. lib. 3. cap. 25. tendentes differentiam
perpetuarij conductoris ab emphiteuticario, et ante eos Alciatus lib. 1. cap.
et admitentes conductionem perpetuam in terris propriis locationis ex sequentia
quos nec intellexit Ansford. d. lib. 1. tract. 18. q. 1. vectigalia ...
Conan. lib. 7. Com. cap. 12. n. 2. Hotoman. in epitomate ad n. tit. ...
de retract. linagier. §. 1. glosa. 14. n. 84. Valascus q. 36. Gifan. in leg.
Iur. Emphiteut. pag. mihi. 246.

8. Ex qq iā apparet qd actio Utilis rei ñ dabatur nisi p- petuario illi Conductori, q ad meliorationem prediū accepit, ea lege, ut quandiu pensio soluta eet ñ licere Dnō rem conducta inpprio auferre, qz actio Utilis dabatur rone Dnij utilis, qd supponit Comunis oppinio translatum in pred. Conductorem vel negato Dnio Utili, ut Contendit Ant. Fab. Conject. relat. et cū transcribens Schiford. ubi s.a q. 3. ex eo qd Utilis actio, qz ei dabatur ... quicumq possessorem Concessa fuit ad exemplū Vindicationis directe, velut ita in ui- ... ad predia accipienda Conductores in culturam, et meliorationem, vel q.a ... efficiebat actio ex d.ctu, cum adhuc detecta ñ eet nā huius Contractus emphiteuci, q.a d. cau. igi etiā extensum fuit ad casum, quo res tradita fuit ad tpus in meliorationem; ita ut intra illud tpus soluta pensione à Conductore res aufferri ñ posset, l. 2. cum seq. ff. si ager vectig. Detecta et ñ admissa eorum oppinione, q asserunt tpus ibi intelligendum ē ñ modicum. arg. l. 1. §. qd ait Pretor de superficieb, ubi ñ aliter Concessit pretor actionem Utilem p superficie Conducta, nisi ad ñ modicum tpus ~~transferri~~ Conducta eet, ex eo Contendit pragmaticorum cohors ñ intellecta substantia locationis in locatione ad longum tpus transferri Dnium Utile, quos statim refellit dicta locationis definitio, maxime admitto Dnio Utili, (qd ipsi ñ negant) et qd magis ē repetita mentio, qz extat in iure locationis facte ñ solum in quinquennium, sed etiā in plures annos, l. si in l. 24. §. fin. l. qui fundum. 32. l. cum in plures. 60. ff. h. t. extorsit in illa actione, de qua in tit. si ager vectigal. ppetua finitio sub meliorandi pactione, q semel inducta, etiā extensa fuit ad casum d. l. 3. etiā si ad tpus sub meliorandi lege predium redderetur, ut recte Contendunt nri Pinel. lib. 1. d. bonis mater. 3. p.te n. 66. Conan. lib. 7. Com. cap. 12. Fab. in ration. ad d. tit. Schiford. ubi s.a re ferens d. lib. 1. tract. 18. q. 2. quius alij ex eis restringant illum titulum ad pre dia ciuitatum, quos in hac p.te ñ admissi inn. anti. Nec qd adducunt prag matici ex l. 1. §. qd ait pretor. d. superficieb aliqd momenti hr. Concedi mg q.a in superficie ~~q. et in locat.~~ Conducta ad tpus si ñ modicum dari actionem d. superficie d. qua in l. ide. 73. cum 2. seqq. d. rei vind. l. tutor. 16. §. fin. d. pig. act. l. 1. §. 1. in fin. et §. hij autem d. superficieb: q.a in locatione ad longum tpus transferatur utile, negamus Cog, q.a deducitur Utilis ab anti, particulari, Superficies enim, seu facultas Edificandi in solo alieno, vel vendebatur, et hoc pretor sine distinct.e tribuit Utilem in rem actionem, q.a p venditionem ius ppetuum transfertur, vel statim agitur de transferendo, aut locabatur sub lege pendendi pensionis, (ut hodie fit) quottanis, qd Solarium appellabatur, ut notaui cap. 1. n.

n. 1. et tunc si perpetua erat, aut in longum tempus causa cognita utilis actionem dabat ad exemplum directae adversus quemcumque possessorem propter aedificiorum favorem. arg. leg. quod si vir. 15. et donat. inter leg. cetera 41. §. 1. et totum. 1. leg. sign. 6. 6. de aedific. privat. ut considerat noster Donel. ubi supra. si tamen ad modicum tempus locatum erat, tunc sufficiebat actio ex conducto leg. 1. §. 1. de superficieb. ut cum domino [illegible] si ageret, nec tunc praetor concedebat utilem actionem, ratio est, quia cum perpetuo emphyteusi degenerabat, et incertum erat an locati actio cognoscenda esset. de leg. 1. de [illegible] tellige, de superficieb. et quod ad longum tempus propter aedificiorum favorem concedebat in illo casu particulari, si autem ad modicum tempus concessa erat, sufficere cum tamen tribueret illam actionem. Praetor de iure requiras in brevi duratura [illegible] cum aliis remediis conductori consultum esset. ita Fab. in ration. ad tit. si ager vectigali. et de error. decis. 63. et 64. per totum. et praecipue. err. ult. noster Donell. ubi supra. a quo nihil dissentit Schiforde. q. 1. per totum, ex quibus apparet locationem in perpetuum fieri non posse salvo manente domino, ex rationibus supra adductis ad longum tempus fieri posse concedit, conservata substantia locationis, et negato dominio utili, quod inique affirmabant pragmatici, et hisce casibus particularibus, in quibus Praetor utilem dat actionem, quae ad consequentiam trahi non debent, quapropter locationem ad longum tempus alienationem non esse, tenent Donel, Conan. Fab. Schiforde. ubi supra Oswald. lib. 13. cap. 6. lit. M. Sarrea decis. 72. n. 10. Sed hoc procedit in stricta disputandi ratione, postea tamen coepit in rebus Ecclesiasticis locatio, quae 20. annor. spatium excedebat pro specie alienationis haberi, et ita prohibita a Iustin. in novel. 120. quae nova constitutio eam sanxit et adstruxit, alias nihil novi contineret, haec lex postea prohibitio iure canonico restricta fuit in clement. 1. de reb. Ecclesiast. non alienand. et in extravaganti ambitiosae eod. tit. in qua locatio rerum Ecclesiar. quae triennium excedit pro ~~[illegible]~~ specie alienationis habet, et extendunt eam prohibitionem interpretes ad res praelatorum, quod cum ad mixtum esset in rebus Ecclesiar. inde Autores nostri inferunt prohibitum alienare, neque locare ad longum tempus posse, et in rebus [illegible] longum tempus accipiunt pro tempore 10. ann. in Ecclesiasticis tamen pro triennio illas Greg. lopez in leg. 19. tit. 8. part 5. et pluribus relatis, Molina de primogen. lib. 1. cap. 21. per totum, ubi addentes Covarruvias in [illegible] actionum. 28. par. cap. 2. n. 24. repetentes ad text. in cap. 2. de locato, alter Molina [illegible] mo. disp. 466. Aug. Barbos. plures referens in dicta extravagante.

Qui.

Nouantiqua Praelectio.

Quatuor praelectionibus assignatis revolutis expositiuae Cathedrae praesunt, obtingit totidem vicibus hanc legem explanare. Verum repetitis sine merendo laboris me taedium capiat, semper noua aliqua, et nouo stylo descripta auditoribus meis proposui, quod praelectiones ipsae monstrabunt, studentium manibus tritae, vel satis versatae; quae cum ex instituto Academico exponenda sit hoc semestri, nec commutationem faciamus; curabimus sic vetera expolire, ut noua forsan videantur, non nullis additis, sed noua obseruatione, quae operae pretium sint, si non magnum, forte repetitionem, communissima est, nec vos decipiant (Charissimi et Clarissimi Auditores) de stipulatione facti alieni tractatio: à summatibus viris, antecessoribus meis abunde decisa, exornata, illustrata à me et saepe tenta, et exposita: sed difficilis admodum, et quae praeceptore indiget. ne male ad rem usurpo verba Senecae. Cap. 1. de vita beata. In illis inquit deprehensus aliquis timere et interrogati incolae non patiuntur errare: at hic tritissima quaeque via et celeberrima maxime decipit. ea profecto sectemur legemusque quae solida et aequabilia sint, magis bono viro utentes quam pompeiae fastui. non ea quae foris nitent introrsus misera sunt. ut inquit idem cap. 3.

De Stipulatione facti alieni. ad princ. leg.

1. Paulus lib. 12. ad Edictum in princ. huius legis praemittit inter stipulantem et promittentem negotium contrahi. Negotium est, vox polissima, idest, variae significationis, et ex subiecta materia est notat causam et originem obligationis, circa quam celebratur contractus, sive contractus ipsius in fieri, ut ita me explicem, sic cum de lite loquimur, significat actionem ipsius suscipiendi et litigandi, quae sententialiter causa definita non est, ut testis est D. Isidorus lib. 18. originum cap. 15. cuius verba referuntur, et in cap. forus de V. S. docent ad rem Iason in praesenti n. 3. Donell. n. 10. Nec Richar. in §. siquis alium n. 12. instit. de inutil. stipul. Cum igitur quod est negotium circa quod versatur contractus inter promittentem et stipulantem consistit; ex quo deduci potest cum non obligari eum qui promittit alium daturum facturumve: quia negotium totius obligationis proprium est ipsorum contrahentium, et ex ipsorum persona originem capit, idcirco inutilis redditur, si admisceatur alia extranea persona. l. quaecunque 11. de O. et A. Cuius rei rationem brevius praestitit Paulus in praesenti, quia de se quisque promittere debet non de alio. Sic non negotium est inter ipsos contrahentes, aliena persona superbe quis inserit stipulationi, quae super illo negotio contrahitur.

2. Conclusio. Ex qua litera sic decisive divine quis sequens deducitur dogma in iure nostro civili decisa: stipulatio facti alieni inutilis valet quod disserte probatur ex leg. stipulatio 38. in princ. et §. 1. h. tit. l. fluminum 24. §. quaeque 6. de damno infecto. l. sicut 65. de fideiussor. §. siquis alium 2. instit. et §. vice versa 21. de inutil. stip. l. 11. tit. 11. part. 5. et in Instituto probat tex in l. cum quis 5. §. de stip. 4. de pecun. constituta. posse quis pro argumentum adduci tex in l. si sine 9. §. cetalig. 3. cum l. si filius 19. de interrogation. in iur. fact. quae cum Doctores illustrant praeter clacicos in praesenti, quos non moror, Cuiac. lib. 12. obs. cap. 36. Donell. et Duald. lib. 12. cap. 19. plotus. Covarr. in cap. quamvis pact. 2. parte §. 5. a princ. Joan. Gutier. de iuramen. confirmat. 1. parte cap. 44. Ant. Gomez 2. tom. Var. cap. 10. n. 23. et alios adducit Lainer. novus additionator quem Martinez, Parladorius lib. 2. rer. cotidianar. cap. 2. n. 29. et legitur Fagneus lib. 3. univers. cap. 20. Ceris de Iust. et Iur. lib. 2. cap. 10. n. 63. Vasquez de iure belli. et pacis lib. 2. cap. 11. §. 22. et cap. 15. §. 3. Salmeron Prop. Farin. in repertorio postremo. de contractibus nuper edito q. 43. ex n. 1. ubi plurimos consulentes, et Antiquos refert.

3. Ratio dubitandi. Sed quamvis primo aspectu facilius nostra assertio videatur, non caret ingenti dubitandi ratione. quippe datus est stipulatio alie-

na

tatibus, quas hic D. ctus olim exigebat, quod inutilis sit facti alieni promis-
sio ex duplici capite debebat pervenire, vel ex parte rei promissi, vel ex
defectu consensus, et utilitatis promittentis. Sed neutro ex capite debet talis pro-
missio vacillare. Quod non est recta D. ratio in primis probatur, quod ex parte rei non defi-
cit, quia si is, quod promittit Titium daturum, vel Stichum iturum, non promittit rem factu
impossibilem, neque turpem; sed quae fieri posse, vel dari, ut argumentatur Don.
in praesenti. Quare non impedit hanc obligationem tanquam rei impossibilis, ut vole-
bant post alios Alciatus hic n. 1. Ant. Gomez. de cap. 10. n. 23. Dein
de neque ex defectu utilitatis; aut propter temeritatem, ut alii volunt; quia non praesu-
mi se sentiendo promittere, quod Titius det, vel faciat, sed curaturum se, et satis-
acturum, ut det faciat ve: illud quippe temerarium esset, et extra facultatem promit-
tentis positum. de lege fluminum. 24. §. quamquam. 6. de damno infecto h. tit. in sua
potestate est, quare debuit sumi illa interpretatio, per quam D. ctus in tuto maneret.
leg. quoties. 8. h. tit. Verum haec promissio iure civili est efficax, saltem ut te-
neatur promissor ad satagendum, promitto curaturum me, ut Titius faciat, ut
probat ex Iuris ratione tx in leg. 11. tit. 11. part. 5. Alciatus in praesenti n. 6.
et in leg. illa stipulatio 67. §. 1. n. 6. h. tit. Gregor. lopez in dicta leg. 11. glossa 1.
cum multis. Doctis. Thom. Sanchez de matrim. lib. 1. disp. 24. n. 11. et 12.
Fachineus de lib. 3. Controv. cap. 20. sed haec promissio ab illa, promitto Titium
facturum. tantum distat verbaliter, quae differentia in iure non attenditur. leg. 2. in fin. C.
commun. de leg. quare vel utraque, vel neutra debuit valere, D. a tx in leg. si ita sti-
pulatus. 97. §. 1. h. tit.

4. Premissa, et ratio decidendi.

Qua dubitandi ratione non obstante dicendum est, ex
iure civili Romanorum veritatem esse nostri tx decisionem, pro cuius clariori expositi-
one observandum stipulationem esse verborum conceptionem, quibus is, qui interrogatus, daturum,
facturum ve se, respondet; leg. stipulationum. 5. §. 1. h. tit. quibus verbis tantum expo-
do illud se, quod denotat esse substantiale in stipulatione, ut quis de se
promittat, non de alio, sicut solemnitas verborum substantialis est, ex quo primum
infertur, eum qui promittit, alium daturum, facturum ve, nec naturaliter, quidem obligari,
quod denotant illa verba nostri D. ctus ad nihil valet. quemadmodum enim nec naturaliter
obligatur, qui non verbis, sed nutu respondet. leg. 1. §. si quis ita. 2. vers. Quid docte, vel
quia non cogitat de faciendo nude, qui ad stipulandum accedit, et pro contrario defi-
cit consensus ad pactum; vel quia Ius civile improbabit D. ctus stipulationes,
et consensum, in eo aliter praescriptis, quae pro solemnia verba, ut aetate praeterita dixi
in tract. de obligat. natur. n. 4. sic, qui alium daturum, facturumve spondet,
nullatenus adhuc nec iure naturali ad nihil valet consensus, qui super facto, aut
datione alterius interponitur absque, qui de se spondet. Itaque si quaeratur, an
ex promissione facti alieni nascatur obligatio naturalis. sic distinguendum est.

+ adhuc nec iure civili obligat, quia iure civili ad nihil

vel

vel loquimur iure civili Romanorum, et in terris in quibus viget, vel loquimur deposito, et non considerato hoc iure. Loquimur iure civili, non nascitur ex tali promissione obligatio naturalis, quia alieni facti promissio, quod de semetipso improbata est, sive ut dixi ad nihil valet, quod et breviter probavit Ner. Dichar. in d. §. si quis alium n. 13. quod deposita consideratione iuris civilis producit obligationem naturalem ad satagendum, et curandum. Ex quo etiam accipio doctrinam Iasonis in presenti n. 4. Navarr. in cap. statuimus n. 14. Covarr. in cap. quamvis pactum 2. p. §. 5. n. 2. Sanch. de matrim. d. disp. 24. n. 12. Ioan. Matienzo in l. 2. tit. 16. lib. 5. Compil. Glo. 6. n. 4. Grotii de iure b. 2. cap. 11. §. 22. et cap. 15. docentium ex promissione facti alieni predictam obligationem naturalem nasci.

§. Ut tamen iure civili Romanorum, tum propter ricie exigeret, ut de se quod promitteret, non de alio videtur mihi expresse in l. si ita 126. §. chirographum in fin. ibi: plerumque enim in stipulationibus verba ex quibus obligatio oritur inspicienda sunt: raro in eo tempus, vel conditionem ex eo, quod agi oportebat, intelligendum est: numquam personam nisi expressa est. quia verba significant in stipulationibus, solere ex re ipsa, sive ex natura rei subintelligitur adiectum diem, ex apposita conditione, quamvis expresse neutrum adiectum sit, imo, et tacite semper adiecta conditio, quae inest utrique rei, explicata sit. veluti si cum Romae esses, promiseris dari Carthagini, inest tempus, quod opus sit ad perveniendum Carthaginem. l. 2. §. pen. ff. si quis cautionibus l. 2. §. quia ita. 6. de eo, quod certo loco. l. interdum. 73. l. continuus 137. §. cum ita. 2. l. ult. §. cum inter. 4. h. tit. §. loca.). inst. eod. tit. l. 13. 25. et 35. tit. 11. p. 5. vel si fetum pecoris, partum ancillae vel fructum nasciturum promiseris, inest tacita conditio, si nascantur, quamvis expressa non sit. l. quidam rerum nat. 24. de leg. 1. l. heres. 15. de legat. 3. l. 1. §. ult. de C. et D. de l. interdum 73. versu l. inter stipulantem. 83. §. sacra. ut pro quo, et illud: h. tit. numquam tamen intelligi adiectam aut incertam aliam personam, quae de qua expresse, et nominatim facta fuerit, ad quod solent expendi tex in l. si unus. §. pacta 4. ibi: ante omnia: de pactis. l. si itaque. 16. §. pen. de test. tutela. l. stipulatio 75. de l. et post. cap. pen. et ult. de offic. et potest. iudic. deleg. de quo latissime tractant Barbos. et Clariss. in l. 1. §. si quis ita. h. tit. Iason cum multis in d. §. chirographum ex n. 41. ubi Alciatus ex n. 81.

Cum ergo, qui expresse et absolute spondet alium daturum, de se nihilominus promittat; consequens est, ut eius persona, nullo modo possit censeri

concedit, comprehensa in d.ctu, neque ad dandum faciendumve; neque ad satagendum, non ad dandum; quia ipse de dando numquam cogitavit, et acta agentium non operantur ultra eorum voluntatem. leg. sique nec causam 4. leg. non omnis. 19. de reb. cred: non adstata gendum, quia cum de alio promittere ipsius persona adiecta, aut incerta, non parere videtur.

Quia sic ratio meri civilis est, de ex providentia Regum

6. legum Romanorum: cum alioquin de Iure naturali (ad quod refert fidem servare, leg. 1. de pactis. leg. 1. de pecun. const. leg. Athletam 95. §. natur. de solution.) qui alium daturum promisit, non frustra conceatur promittere, nec aliter impleat, quam si curet, et satagat, ut faciat ipse, de quo promisit, ut dixi s. n. 4. Ius vero civile ideo talem d.ctum nullum reddit, quia satis putavit illum insuper habere, quod dare actiones d.a promissori inducendo obligatum aliquem, ultra id de quo precise verbis d.a hendum cautum fuit, cum enim studuisset causam litium amputare. leg. ult. ff. pro socio. leg. Iurandum. 13. C. de Iudiciis. studuit quoque totius obligationum origines resecare, nam ex obligatione actio nascitur. leg. cet. 43. §. ea obligatio. de pro curatoribus. et actio est causa Iudicii. leg. Pupill. 6. §. ult. de neg. gest. cum desti nata persequendi in Iudicio. princ. inst. de action. id circo voluit, ut in tantum quis obligatus maneret, inquantum minus posset, id est, expresse promisisset, non amplius, quod Ius acceptum leg. 12. tab. referunt Cicero. lib. 1. de legibus. et lib. 3. off. Festus in voce nuncupata, et post eos, D. Ferdinandus de Mendoza. lib. 3. disputation. de pactis. cap. 3. n. 1. Filiciusque utrinque ad leg. 12. tab. in notis, verbo nuncupata pecunia. Rebard. cap. 16. Gotofr. lib. 4. tit. 5. ut inde intercat a me te Iuris civilis abhorrere, in dignare per eorum obligationis causam, et facere aliquem reum debendi, quod expresse de se non promisit, sed de alio, quae ratio dicendi, diu a me quaesita, et novissime inventa d.a dno. vestro satisfac turum spero.

Solvitur ratio dubitandi.

Et qua non obstant rationes dubitandi 1.a expresse, fatemur Cod. promissionem alieni facti non continere, quod turpe, nec impossibile, imo nec temerarium, et ideo non sustinetur, quia ei, quod de alio promittit, nihil de se promittit, verbis expressis, nihil de sua lingua pronunciat, quod ad obligationem leg. 12. tab. unde apparet, non posse in stipulatione facti alieni, aliquem intus praestationem sumi, per consequens concederetur promitteres de se aliquid, quod spondit alium daturum, facturumve, quia interpretationes versantur circa adminicula comprehensa d.ctum, veluti locum, tempus, et tacitas conditiones, quae solent inesse, non vero circa personam, neque enim comprehendere conceditur de qua nominatim cautum non est. leg. si ita. 126. §. Chrisogo
num

gonus. h. tit. quomodo exponetur, et vulgo accipitur in l. quo
tres. 80. h. tit. ut docent ibi: Cotti Clavisi usque ad Ursi farius, Cu
jacius in l. eum q. 41. h. tit. Donel. lib. 8. dom. ad l. quoties. 12.
et in l. ubi. 22. de reb. dub. Aug. fab. Gotofr. in l. in de hen
da. 172. de reg. Iur. + quod quis nominatus promittit se curaturum, ut
actor det, vel faciat, quia tunc factum curandi de se metipso
quis promisit, et quemadmodum aliam facta non turpia, nec impossibilia in
stipulatione deduci potest. l. 2. in princ. h. tit. ita et istud utilitas promi
titur. nec est verbalis differentia inter has duas stipulationes, Titius daturum
promitto, et curaturum esse, ut Titius det; sed realis, quia in 1.a de me nihil
spondeo nominatim, quod a Iure Romano abhorret: in secundo vero
promitto de me metipso. l. sicut. 65. de fideius. cum aliis supra n. 2. adductis.

+ minus obstat quod valeat stipulatio qua quis nominatim promisit se curaturum, ut actor det, vel faciat, quia tunc factum curandi de se metipso quis promisit, et

Principium ex nostro textu de supplemento

8. Itaque haec doctrina sustinenda est; stipulatio facti alieni adnihil valet Iure civili ex peculiaribus LL. Romanorum, quae omnem promissionem repulserint, quam promissor de se non faceret, valet tamen ex ratione naturali, quia qui serio et deliberato animo spondet, alium daturum, dare per consequens aliquid spondet, nempe curaturum se, ut ille agat. quod factum curandi, neque impossibile est, nec bonis moribus contrarium.

Illatio 1.a Si poena promissa sit.

9. Eliquo primo, quod singulare est in hac tractatione facile tota nostra materia elucidatur. et in primis infertur, si stipulationi facti alieni poena adiecta sit, valere omnimodo, quod promissione poenae qua nullitatis ratio deficit, cum de semetipso promissor spondeat. itaque tunc factum alienum in conditione est, poenae vero promissio in obligatione alio faciente liberatur promissor, non faciente praecise obligatur. quemadmodum si sub alia qualibet conditione possibili, potestativa, casuali, vel mixta promitteret; obligaretur veniente conditione, et defecta non obligaretur, ita probat dicente ex l. stipulatio ista. 38. §. alteri. 2. h. tit. §. versa vice. 21. inst. de inutilibus. l. 3. verbo; nos en las penas. tit. part. 5. l. 20. tit. 14. part. 1. neque vacua est quod illa dispositio, an si extraneus desinat facere ob aliquam inculpabilem difficultatem de novo supervenientem, vitatur poena. poena enim dimittitur praecise, quia datum vel factum non fuit ab extraneo, non quia extraneus in culpa fuisset, et sic remo

debet, quae est con et versa, itaque ut docent Iason cum veteribus, in d. l. stip. 38. n. 10. Ubi eleganter Alciatus ex n. 31. Duaren. Bon. n. 4. et 5. Chifang. n. 10. et Cujac. ibid. Conanus lib. 6. com. cap. 4. n. 10. Fagneus d. lib. 3. cap. 20. Grotius d. lib. 1. cap. 15. §. 16. Greg. d. l. 31. Pichar. in §. sequ. alius n. 31. inst. de inutilibus. Farinac. in repertorio posthumo de contractibus q. 43. n. et seqq. omissis distintionibus Canonistarum, quod sequitur et recenter Sanchez d. lib. 1. disp. 24. n. 6.

10. Itaque ut debeatur poena adiecta stipulationi non inspicimus, quod primo intentio sub obligatione cadat, sed tantum inspicimus quod possit fieri, nec sit turpe, impossibile, aut prohibitum. in signum quod diximus, et eo quod in conditione ponitur, dicimus, de poena super facto alieno promissa si sit factum, cuius implemento nec necessitat, nec Ius repugnet, eo non facto debetur poena: si sit tale factum, cui Ius, vel natura repugnet, non debetur poena, sed inutilis est stipulatio, ut de impossibili conditione dixi, ad l. impossib. 3. h. tit. cum enim Titius Romam eat, aut centum det, nec impossibile sit, nec Iure improbatum, consequens est, ut in defectum facti poena debeatur. non aliter quam si sub una oratione conditionaliter, ita promissum fuisset; si Titius Romam non eat, centum dabo. quam stipulationem utilem esse nemo negat, erit inutilis, etiamsi sub duplici ratione conceptam, hoc modo: promitto Titium Romam iturum, si non ierit centum promitto. quia promissio penalis a conditione nasci tantum distat intentione agentium. l. 2. de his qui poenae nomine relinq. nec dicet mihi aliquis, stipulationem penalem esse accessoriam, subinde quod non posset valere non subsistente principali: quia haec doctrina falsa est, et procul dubio tenendum penalem obligationem principalem esse, et per se subsistere si quamvis prima intentio contrahentium obligationis non producat, ut fundant Conanus d. cap. 4. n. 10. et 12. Donellus lib. 12. com. cap. 18. et in l. stipulatio 38. §. alteri. n. 14. et in l. si homo 69. n. 4. h. tit. Covarr. in cap. quamvis factum 2. p. de §. 4. n. 4. et Ramos in praesenti n. 15. quidquid varii sentiant, vel supponant Iason, de l. 69. et ibi Alciatus n. 3. Guisan. de l. impossib. 3. n. 3. et

11. Diverso ita stipulatio celebrata dedit promittis hominem mortuum dare, si hominem mortuum non dederis centum dare? nulla est stipulatio penalis l. si homo. 69. h. tit. vel sic, si heredem me non feceris. l. stipulatio 61. h. eod. tit. quia prima promissio natura impossibilis est, 2a Iure improbata, quod prohibetur de hereditate paciscici, sive dari hereditatis pactis, stipulationibus, aut contractibus inter vivos, l. pactum. 15.

l.

leg. l[ec]t. leg. ult. C. de pactis. leg. hereditas. 5. C. de pactis conventis. leg. cum duobus 52. §. idem respondit. ff. pro socio. leg. 69. taur. quae est leg. 8. tit. 10. lib. 5. compilationis. Docent Molina, et addentes lib. 1. cap. 4. n. 6. et). Cartador. lib. 2. rerum quotidian. cap. 8. Ant. Fab. in Iur. prud. princ. 2. [illegible] 2. illat. 14. Osuald. ad Donel. lib. 14. cap. 27. lit. G. Ant. Merenda late lib. 1. Controv. cap. 17. e[t] duobus seqq. haec dua exempla sufficiant, nam veli qua satis prosequutus fui in hac de stipulatione poenali: quotiens vero in 1a intentione comprehenditur, quod fieri non potest, poena adiectio inutilis est, non aliter quam si tota stipulatio conditionaliter conciperetur, sic: si hominem mortuum dederis, si caelum digito tetigeris: quae quasi impossibili, vel turpi, vel iure prohibita conditione promittentis non debentur. leg. Iuris gentium. 7. §. si autem male ff. 3. de pactis, leg. si unus. 27. §. pacta. 4. eod. leg. generaliter. 26. cum seqq. leg. si stipulator. 35. leg. si flagitii. 123. h. tit. quod haec ratio in conditionali, quae deficit con[...] poena in promissione, cum conferatur in eventum conditionis: quae nullus ut dixi in praedicta selecta, in poenali vero quia semper 1a intentio (hominem mortuum dabis) est causa promissionis poenae: idem est ac si promitto, quia ita factum non est, quod desiderabat fieri stipulator, docet D. Sanchez cum multis, de disp. 24. unde poena non est considerandum rationi clausulae negativae, si non dederis hominem mortuum. sed rationi affirmativae praecedentis hominem mortuum dabis: in qua intentione, neque affirmativa cum conditione impossibile convenit, et ideo quaedistat, si negativae clausulae respectum haberemus. leg. illa. 8. h. tit. at quod comprehenditur in 1a intentione fieri non potest, quia impossibili aut turpe est, frustra et sine ratione impleri, postulatur: ergo non est causa exigendi, aut promittendi poenae: quo in casu inutilis in effectu est stipulatio. leg. 2. §. circa. [illegible] exceptione. cum similibus.

12. Hic modus exponendi facilior, et convenientior, quam caeteri, qui posse tamen nihilominus sustineri, dicunt quod ideo poenae adiecta stipulationi facti alieni deberi, quia in per deficit ratio, ob quam stipulatio 1a non valet, neque quod de semetipso, quae promittere debet, sicque de semetipso poenae quantitatem promittit non tamen deberi in stipulatione rei impossibilis, turpis, aut iure prohibitis, quia cum poena in id tendat, ut adimpleatur quod in 1a intentione promissum est, eadem turpitudo versatur in poenae promissione, ac in 1a intentione, sicque de [...] poenae excitatur diligentia promissoris

storis ad faciendum quin illa promisit. quod si turpe est, erit turpis
penae exactio; si impossibile est, est inepta, aut derisoria; aut ridiculum sit
penam expectare, ob non factum, id quod fieri natura prohibet, ita post Barth.
Bald. et classicos, Jasso in d. l. stipulatio 69. n. ult. ubi Alciatus ex
n. 4. Donel. n. 9. et lib. 12. com. cap. 16. ubi Huald. lit. L. et sequen.
cap. 20. Barth. Mencha. lib. 3. Illustr. Fachin. lib. 58. n. 33. pro
fateor ut ad sustinendam meam expositionem non semper penam promitti,
quasi conditionis non expletae conditioni, nec in omni casu deberi, si illa
expleta non sit, et aliquando penam evitari, si ad effectum consequendum suffi-
ciens diligentia ex parte promissoris adhibeatur, aut per casum, aut vim,
maiorem steterit, quo minus sequatur, et tunc non dicitur conditionaliter
promitti pena ad excitandam promissoris diligentiam, quod et breviter, et cer
ta regula comprehendamus, ita distinguendum erit.

13. Vel aliena facto, aut dationi, adducitur pena
et in hoc casu semper debetur. si illud datum, aut factum non sit, quia in vim conditio
nis promittitur, non ad excitandam diligentiam, et per consequens promissor penae ab
ea non liberatur; vel curaverit diligenter, et satis egerit, ut extraneus det,
vel faciat. cum ab initio promittendo factum alienum providere potuerit omnem
difficultatem, quae negotio inerat, ut supra dixi, et in specie docent Fachin. d. lib.
3. controv. cap. 20. Sanchez d. lib. 1. disp. 25. n. 6. vel adducitur pena promi
ssori facti proprii, quod intra tempus optat expediri Creditor tunc censetur pro-
missa ad augendam diligentiam, non ut semper neque in vim conditionis, debetur in mo
ra fuit debitor constitutus, et est aliquid negligentiae; quae illi possit imputari, veluti
si conduxit navim, et intra Kalendas Iullias proximas merces meas, magister
in talem portum transvexit, si non transvexisset intra Kalendas, ut 100. da
ret nomine penae, certum est committi penam, si vitio navis, vel culpa magistri, ad
dictam merces transvectae non sint. quia non debuit vectorem decipere. ceterum si na
vis vitio, aut procella, vel a publica authoritate impedita fuit. in por
tum sua die pervenisse, non debetur pena, quia nihil negligentiae magistro potuit
imputari in casibus, qui extra suam potestatem fuerunt. argumentum ex l. item si
obstratus 15. § ult. ff. de R. V. l. si fundus 33. locati. l. lucius 11. ff. de evic
tion. docent late minus expresse Accur. et Ant. Fab. praeter, ibi: in l. si
vegenda 10. § 1. ubi idem Iuris. ad l. Rod. de iact. expressius Gl. faquinea ubi
proxime. Don. Valencu. 1 tom. consil. 16. ex n. 33. Farin. multis relatis in
repertorio de contractibus q. 43. n. 1. et 5. cum sequentibus. maxime n. 15. quod si in factum
proprium, et datio rei, vel pecuniae, in 1a intentione comprehensa sit, quid dicatur

re.

n̄ dix puto: q.a ad tractatum huius legis pertinet, videnda sit, quae dixi in tractatu de stipulatione penali, prio ult.

Secunda Illatio.

Circa Stipulationes Judiciales.

14. Q. ex nro prio, et expressè dictis infertur interpretatio ad tex. in l. si quis servum 3. l. si eum 10. l. si quis 11. cum similibus ff. si quis cautionibus, in quibus agitur de hac stipulatione Judiciali promitto sistere in Judicio litis, in qua, et alii dubitatum olim fuit, utrum possent sustinere nostri tex. prius? et procul dubio receptum fuit, ut valerent, et promissor obligaretur ad penam, si promissa fuisset, in quo nulla est specialitas, vero ut nunc dicebam; quod si pena promissa non fuisset intra eam venit in obligationem, quod est Jure speciale in pretoriis, et Judicialibus stipulationibus. unde procurator de cuius mandato sufficienter non constat, admittitur ad agendum pro domino litis, si promittat dominum ratum habiturum, quod ipse in lite egerit, quamquam est alienum factum, alienum rathabitionem promittere, ex qua promissione obligatur, si dominus reclamauerit, quamvis collitigantis interfuit rathabitione ~~promittere, ex qua~~ secutam non fuisse, prio. inst. verbo. si procurator, de fidejussoribus de satisdationibus; l. Pompon. 40. §. si dictis q. 2. cum seq. l. Plautius 61. l. si procuratorem 65. de procuratoribus. l. ult. de fidejus. l. si dominus. l. si indebitum 16. §. si procurator. l. si procurator. 18. cum seq. l. ne satisdatio 21. l. si sine 22. l. bono qui 24. l. ult. §. 1. rem ratam haberi. Notant Ant. Hering. de fidejuss. cap. 24. ~~l. ult. §. 1.~~ ex n. 194. Don. et Dual. lib. 18. com. cap. 13. et 14. Rich. cum multis, in d. §. si autem. ideo igitur obligatur promissor, quamvis de sua persona nihil spondeat, sed simpliciter promittat, quia iste stipulationes valent ex mente Judicis, vel pretoris, ex cuius imperio interponuntur, l. stipulationum. §. l. in conventionalibus 52. h. tit. idcirco quamvis receptae sint minus apte reducuntur ex mente pretoris, ad me licet fortius, dicam quod magis valeant, quam pereant. quod in conventionalibus dicere procedit, valent quippe ex mente contrahentium, quae ubique exprimitur. et non plus. l. quod quidem 99. h. tit. ut supra in prio dixi: et apud nos probat discertus tex. in l. 11. tit. 11. p. 5. Notat

Ex.

Cũ lex dus loc hoc disp. ut veriorq, Accurs. in d. §. siqs aliq. ubi Mer Cichar. n. 10. inst. d. inutil. Jasso cũ clariss. in lg. Stipulat. ista. 38. n. 4. h. tit. Don. in psenti. n. 5. et lib. 3m. cap. 19. Connan. lib. 6. cap. 3. n. 5. Pisan. post Antiqores in lg. quoties. 81. h. tit. n. 3. Alciat. in lg. ult. §. 1. n. 6. d. reb. cred. Grotiq d. Jurebelli. et Pacis, lib. 2. cap. 15. §. 16. Ant. Gom. 2. tom. var. cap. 10. n. 23. Pr. Sanchez d. lib. 1. d. matrim. disp. 24. n. 8. Amaya lib. 2. obs. cap. 13. ex n. 12.

Relatio tertia.

Circa factu. propriu, qd exercetr versus alias res, vel personas; ad lg. quoties. 81. h. tit.

15. De exercitio prio in fertr. interpretao ad hc subobscuraq vexatq. qs. in lg. quoties. 81. h. tit. pponit Ulp. ita fuisse Cceptq stipulaoq. pmitts. sistere illq hoq tali in loco. cui stipulaõi n fuit adiecta pena; et qquerit, an valeat, sine pene pmissione: qd ẽ idq, acquerere, Utrq sit stipulaõ facti alieni, qe valet adiecta pena, et sine ea inutilis ẽ, refert qe et ipbat sententiq Celsi docentis subsistere stipulaoq hc, etq sine pena in tantq, ut si ho n sistatr tali in loco, succedat obligaõ ad interec: qd d ceteris obligaoibq faciendi dici solet, veluti fabricandi domq, eundi loco, et similibq; in qq interẽ debetr stipulatori, si factq n sit, qd fuerat pmissq. lg. stipulaoes. 72. vol. Celsq. h. tit. ubi eiq dq Celsi eadq refert sta indistincte, d qq. cunqs facien. obligaoibq, ut et in lg. siqs ab alio. 13. in pri. d. R. V. qd signanter notat Pisan. in d. lg. 81. raõ dubitandi ẽ pmpta, qs pmittit aliq tali in loco sistere, + pmittit factq alienq. raõs enĩ decidendi prebuit Ulp. in illq vbq. nq qs pmittit aliq sisti, h. pmittit, id se acturq ut stet. q. n factq alienq pmittit, sd factq pprium agendi, ut alij sistatr. ad cuiq deg explicaõq, observandq ẽ, vbq sistere. active signficare, poner alguno en tal lugar. Notant Laurentiq Vala, lib. 5. eleg. cap. 6. et lib. 6. cap. 31. Budeq in annotat. ad Pandec. in lg. ult. ff. in ius vocan., ut eant, Ant. Houting ad lg. 12. tabul. cap. 52 qq dalit Gatiq in opatiõne florq. ad tit. d eo pqus factq erit. q. factq ppriq

+ q pmitit factq iliq, cu q pmittat eq sistere, ẽẽ q. pmitt.

sit

sistendi n. e in consideratione, nec sumitur ut actio qua de metipsum sistit, sed ut pactio eius quod ab alio sistit, itaque e factum promittentis, quod exercetur circa alienum personam, vel potest exerceri circa aliquid inanimatum: neque enim differt promissio sistendi hominem in tali loco a promissione sistendi argentum, aut alias res mobiles, prout docent let. mi. expresse Iason, Alciatus, Duaren. Donel. et Pisan. in d. l. 81. Conn. d. lib. 6. cap. 3. n. 5.

16. Ex quo lucide apparet hunc locum n. ce intelligendum de stipulatione iudiciali, per quam quis promittit reum in iudicio sistere, sed de conventionali, in qua promissor spondet aliquem intra tales Kalendas alicubi sistere, id e ponere, locare tali in loco, ideo dixit consultus exempli gratia; velutí servum suum, vel hominem liberum: ut enim servus in iudicio sisti posse, n. tanquam persona, sed tanquam res; nempe quando abesse servus, et tamen eius nomine noxa convenitur. l. si quis servum. ff. si quis caution. l. 2. §. 1. si ex nox. causa. ita in multis alijs casibus necessaria, et magis frequens e sistentia servi, velutí si tradendus e ibi, vel debet adesse, ut negotia aliqua gerat. nihilominus n. censetur promissum factum conditionaliter, ut inesse precise debeatur: sed tantum ad adhibendam diligentiam, si poena sit interveniat, vel si intresse in defectu poena deducatur; qua adhibita cessat obligatio. quod significant per dicta verba: d. l. 81. ipse acturum, ut stet, ratio e, quia e factum proprium, n. factum alienum, et poena adiecta stipulationi facti proprij magis adstringitur. promissor, si alienum factum n. sequatur, quod si ipse promissor n. faciat, quod de se spopondit: quia alienum factum conditionaliter ponitur in obligatione poenae, nec sufficit ad evitandam poenam per consequens adhibita diligentia, cum promissor ab initio debuerit difficultatem providere, ut dixi n. 18. quod vero suum factum promittit n. cogitat de maiori obligatione, quam de sibi possibili. quod si ff. morte personae sistendi, vel pro alium casum inevitabilem accidat, quominus sua diligentia sisti possit, n. oritur obligatio, quia in hac stipulatione ff. e ad curandum, et satagendum, ut expresse consultus decidit, et docent glossa in cap. si tibi. 33. dist. in fin. Pisanus in d. l. 81. n. 2. et videtur e de mente Iasonis, et Antiquorum, ubi ff. quod Alciatus n. 1. precise promissorem teneri, si hostatim n. sit

sit, doceat. in quo stipulatio conventionalis si distat ab Iudiciali Iudicio sisti; in qua si iusta causa sit, per quam statio hominis in Iudicio impediatur, cessat obligatio tam rei principalis, quam fideiussorum, iusta tamen causae impedimenti referuntur in l. 2. §. siquis in Iudicio. 3. usque ad fin. legis, et in duabus seqq. ff. siquis caution. per quas terminum postulatur. sive ut olim dicebant diffiditur, donec impedimentum cesset, quod si perpetuum est, extinguitur obligatio de se sistendo alias in Iudicio. Docent ad l. 12. tab. Rebard. cap. 5. Ant. Aug. cap. 31. Gotofred. lib. 2. tit. 2. §. 3. lib. 3. obs. cap. ult. Ioseph. Scaliger ad Festum verbo Reus. Innocentius Firm. ad tit. extra de dilationibus. Hanc quam distinctionem facti proprii et alieni accipiendam esse existimo. l. 12. tit. 1. et l. 12. tit. 23. p. 3. quae nimis generaliter loquuntur.

17. Explicatur l. ult. §. 1. de R. C. et l. illa stipulatio. 61. §. 1. h. tit.

Cui parti, ut id obiter adnotem, obstant textus in l. ult. §. 1. de reb. cred. et in l. illa stipulatio. ~~61. 61.~~ 61. §. 1. h. tit. ubi siquis ita stipulanti, promittit se curaturum? respondeat se illa curaturum: docent consulti non teneri precisse, ad ea prestanda, sive quod idem est non teneri conditione certi, per quam certum quod petitur, qualia sit decem. l. stipulationum. 74. §. 1. h. tit. teneri tamen quaerere, et prestare reum idoneum, id est debitorem locupletem, qui eadem se spondeat creditori, et obligetur, ipsi efficaciter. ~~et tx~~ ubi promittit factum proprium curandi se. et tenetur cum effectu prestare saltem idoneum debitorem; qui illa offerat, quia non sufficit satagere ad quaerendum, nec sua veniens difficultas liberat promissorem. huic tamen difficultati satisfaciendum est, ex propria significatione verborum se curari. quae significant parare decem, et omnino efficere, ut ad stipulatorem perveniant, ut ex probatis testimoniis docet Cuiacius ad d. l. ult. §. 1. quare, qui ita promisit, non fuit contentus solius diligentiae promittere, sed precise ad effectum se adstrinxit, eo modo, quo Iurisconsulti inuunt. itaque in primis supponendum est, quod promissorem de semetipso spopondisse, quod recte supponit Ant. Fab. in ration. ad d. §. 1. melius quam Barth. et alii, qui impersonaliter conceptam fuisse stipulationem censent cum verius sit promissionem impersonalem nullius momenti esse, nisi ex animi tractu constet de semetipso promisisse, qui impersonaliter spopondit, ut non male probatur. ex auth. hodie C. de Const. pecun. deinde observandum est aliud significare, haec verba: promitto curaturum me, ut Titius det: ac ista: promitto Deum tibi curare.

illa

illa enim sola diligentiam exigerent, hae vero effectum promitterent ut docent Alciatus in n. 6. et in d. l. ult. n. 9. et Ferettus clausi in d. l. 61. § 1. Covarr. lib. 6. var. cap. 8. n. 5. Don. lib. 12. cap. 13. Cujac. in d. l. stipulatio. 38. § 1. h. tit.

18. Explicatur l. quaestio 14. § de eodem 2. de pec. constit.

Quo supposito, ut eadem illatione prosequamur, ex ea facile exponitur tex. alioquin difficilis in l. quaestio 14. § de eodem 2. de pec. constit. Casus est, de eo, qui pro se, idem pro debitore suo constituit fideiussorem se daturum. in § ante dixerat Jurisconsultus de pignore interpositae morae constituendi pignora: unde deducit, posse etiam debitorem constituere se daturum fideiussorem. Male hunc textum procul dubio acceperunt Castrensis, et Don. n. 5. et 6. in n. 6. idem Castrensis n. 2. Alex. n. 6. Jaso n. 5. in l. stipulatio. 38. h. n. tit. Ner. Pichar. in § si quis alium n. 46. inst. de inutilibus et in § in poenam n. 36. inst. de action. Ant. Fab. et Gotofred. in d. § de eodem Cardinalis Mantica, de tacitis, et ambiguis conventionibus lib. 14. tit. 33. n. 19. docentes promissum factum alienum fuisse, nempe fideiussoris qui modum intercessurus est: resolutum in factum proprium promissoris curandi, et satagendi, ut ipsi Equitatis constituti, quod est praetorium, et consequens Equitate nititur. Argumentum hoc facile reijcitur, quia etiam constitutum ad nihil valet si alienum factum promittatur. l. cum quis 5. § de eo 4. de pec. constituta. Auth. et Glossa C. eo tit. quare dicendum est in proposita specie factum suum proprium promisisse debitorem, nempe quaerendi, inveniendi, et praestandi fideiussorem, docent Emilius Ferettus, Albaricus in d. l. stipulatio ista. 38. idem Duaren. ad tit. de const. pecun. cap. 2. Don. d. lib. 12. cap. 13. Hippolytus de Marsil. in Rubr. de fideiuss. n. 213. Donel. lib. 3. supputat. cap. 13. et nos in praesenti n. 18.

19. Sed ut penitus tex. hic exponatur. Notandum est constitutum esse obligationem accessoriam, ut probatur ex l. hactenus de pecun. const. docent, aut supponunt Cujac. lib. 24. obs. cap. in l. porque 5. ut l. nomen quaeatur. Duar. ubi proxime. cap. 1. et 2. Larreategui lib. 1. select. cap. 3. n. 5. Joseph. Santol. interpretation. select. iuditiis. ex quo aliis qui ita asserunt in Academic. ad tit. de fideiuss. cap. 1. n. 1. quod dicendum est de pignore, et fideiussore, ambo enim obligationes aliis obligationibus accedunt, et accessiones in iure appellantur. l. si servum

91. § nunc videamus. vbi accessiones. h. tit. lg. in oblig. 43. ff. de solut. Dari in eod. cap. 1. n. 3. cuius assertio accessionis, utqualitas qualitatis in iure dari non soleat. lg. 1. ff. de usuf. legato. Atqui videbatur non posse debitorem constituere daturum se pignora, seu fideiussores: quia ipsum constitutum accessio est, et pignora, fideiussores vero, quae constituerit eius sunt accessiones nihilominus in § 1. de lg. q autem 14. docuit Ulp. pro utilitate comercii, et facultate expediendorum negotiorum, inepsidet in usu ut possit eius fieri constitutum pignoris, quamuis usus idem sit constitutum duplice accessionem continere, exquo statim infert, posse fieri de fideiussore dando, quasi non sit maior ratio illius accessionis, ac istius, ad quod quandum tangit ad rem nouam, et dubium videtur. Pomponii authoritates. Deinde quaerit, si constituerit de certa persona fideiussura veluti de Titio, et is nollit fideiubere, an teneatur. in id quod interest, quia factum, quod constituit expletum non sit, docet quod in id quod interest teneri, nisi alium aeque idoneum fideiussorem det, quia cum promisit se daturum talem fideiussorem, quem sub potestate propria non habebat, debuit de hac difficultate cogitare, quare tanquam promissa non posse eum releuare a poena, siue ab interesse, quod si decesserit ante diem constitutum, vel ante interpellationem idem est ante moram non tenetur, quia impossibilitas haec venit a casu, et tunc liberatur, quod factum proprium promisit. de lg. si vehenda. 10. § 1. vers. idem Iuris. ad lg. Rod. de iactu.

Relatio. 4ª

De Promissione rerum nostrarum, ad lg. si ita quis. 31. de Euictionibus.

20. 4º ex eodem principio fit, ut promissio facta circa bonas qualitates rerum nostrarum, utilis sit, licet velati factum alienum contineat, quia ipso et principaliter promittimus quod nihil refert, ad res proprias alienandas, et ad alliciendos emptores, quod quotidie fit et per accidens alienum factum consideratur, ita docent cum Iudicio Iason in lg. Appelado. 38. n. 5. vers. 4. vbi Duarenus vers. nemo autem.

hoc

hoc tit. Bonel. in presenti. n. 6. aqua in effectu n^{di} ferunt. Alex. n. 3. et Alciatus n. 10. in d. leg. 38. per Amaya lib. 2. obs. cap. 13. n. 10. et 22. et alijs tr. se explicent. species extat in leg. si itaque 31. de euiction. in qua Vlp. lib. 42. ad Sabinum, quærit. an hæc stipulatio utilis sit: promitto sanum esse hunc seruum meum furem non esse, vispellionem, idest non esse cadauerum mudatorem, aut expoliatorem. ut exposuerunt Gotofred. ibidem. et Faber. in leg. verum 31. de R. I. Amaya, de cap. 13. ex n. 23. in hac hipotesi forsan Proculeyani et Sabinianus dissentiebant, et quassa Sabini ut potest, quæ obtinuit hodie hemg. Dubitabatur quod an talis promissio valeret, dubitandi ratio in promptu est, quia promittere seruum meum esse sanum, spectat ad habitum corporis serui, promittere non esse furem, spectat ad habitum animi, ~~voluntatem aut afectiones serui proprij~~ quæ omnia extra meam potestatem sunt, et habitum animi, voluntatem, aut afectiones serui proprios requirit. leg. 3. C. de hered. Inst. igitur, vel promitto factum alienum, vel rem prorsus statu impossibilem. Scripsit Sabinus (ut constat ex fragm. eiusdem leg., quod extat in d. leg. verum 31.) verum esse neque pacta, neque stipulationes posse tollere factum, idest, non posse efficere, ut qui aegrotat sanus sit, qui malis moribus est, sit bonæ frugi; quia ut Philosophi dicunt, ad præteritum non est potentia, de quo axiomate, videndus ibi Jacob. Gotofr. itaque tanquam impossibile, neque pacto, neque stipulatione posse comprehendi, hic est sensus illius clausulæ: inutilis stipulatio quibusdam videtur: forsan Proculeiani Sabinianorum aduersarij; quia si quid est in hac causa, impossibile est, quod promittitur hoc est si seruus morbo, aut vitio afectus est, impossibile est, quod ita non sit; et ex aduerso ita arguebant, si non est frustra promittitur, idest, si est sanus, et bonæ frugi superuacua est promissio. Nihilominus Sabinus decidit Sabinus optimo iure docens, hæc verba, non esse referenda ad habitum corporis, aut animi, qui non subest alterius potestati, sed ad qualitatem, ad bonitatem rei, ad iustum eorum valorem intantum, ut si aliter seruus se habeat, quam promissum sit, debeat promissor stipulatori, quod sua interfuit = et multo facilius, si poena huic stipulationi adiecta sit, quod valido

Ri

affirmavit argumento; in quo enim quando venduntur animalia promittit venditor ex edicto Edilium ea sana esse recte edere et bibere quae stipulationes sufficiunt tanquam eorum bonae qualitates obquas digna censentur, ~~tanquam eorum bonae qualitates~~ pacto pretio. lg. 1. § 1. de Edilitio Edicto. lg. exempto. 11. § animalia 4. de Act. empti. Marcus Varro lib. 2. de re rustica. cap. 2. cum 3. seqq. Agellius lib. 4. noctium attic. cap. 2. notant multi relati ab Amaya de cap. 13. n. 10. et ultra illos Cujac. lib. 9. obs. cap. 3. Brisson. lib. 3. de formulis prope fine. Rebardus de authoritate prudent. cap. 10. Jacob. Durantius Casellius lib. 1. var. cap. 10. Ergo ut in animalibus bona habitudo corporis promitti potest, sic in servis tum corporis, quam animi.

21\. Explicatur lg. 3. C. de Edilitiis actionibus. Sed in presenti opportune quaeritur, quod promittat emptor his verbis: fugitivum non esse? exposuerunt Caesares in lg. 1. quod 3. C. de Edilitiis actioni. neque non fugere quandiu in sua permansit potestate. Ceterum si post quam alienatus fuit, fugitivus fieri, immunem esse venditorem, permittere quod docent: quia morbi, aut vitia supervenientia, ad emptoris periculum spectant. lg. 1. et ult. C. de peric. et com. rei vend. lg. 64. cum 2. seqq. 4. 5. p. 5. docent cum multis Hermosilla in additionibus ad Glos. 1. n. 4. de lg. 65. partidae barbosa in Collect. ad lg. 1. n. 21. et 27. de fabius ad lg. 3. Ant. Gom. et novus Addicionator Laynez, 2. tom. var. cap. 2. n. 42. vers. addebtamus. Quaerunt tamen si venditor non tantum de preterito, et presenti promisit servum vitiosum non esse, sed ad futurum extendit, cautionem promittens deinceps non fore fugitivum, aut vitiosum, an teneatur. respondent temerariam esse promissionem et nihilominus venditorem teneri, quam quae alioquin vitia post venditionem accidentia ad damnum venditoris spectarent. Non est enim parcendum ei, qui propria temeritate ad plus se obligavit, quam in sua potestate, ut dixit Baldus in eadem lg. 3. eo maxime, quia promissio haec non accipitur, tanquam alieni facti, aut habitus, qui dependent ex affectibus servi: sed tanquam bonitas rei propriae, ut loquitur Salicetus: quam adeo commendare voluit venditor, ut asseveraret futurum ejus temporis, et sic maiori pretio dignum esse, cujus mores tam exacte approbavit, ut auderet cavere in

post

poterit Vitiorum non fore hic recte dicuntur de vitijs animi: quod dicendum sit de morbis, aut affectibus valetudinis, nec disputant AA. nec textus decidit: petenda tamen decisio est ex lege non moriturum. 8. C. de D. h. vel. promiss. stip. ubi dicitur, esse stipulationem impossibilem promittere, non moriturum servum, quod per se patet, nisi quo cassu mortuum esse debeat; tunc enim post mortem, id est post moram recte deducitur extimatio, in stipulationem; ut idem textus ait, sic intelligendum; iuncta lege si servum. 91. §. effectum. 6. h. tit. quod eodem modo derisoria, et impossibilis promissio est, si quis promittat servum non egrotaturum, nec hic promissionem dixit temerariam, et ineptam, vel fatuam. temeraria

mora

enim illa est, cuius effectum possumus sperare, et attamen nimis sub nimia fiducia, et cum imprudentia, ut docet Angelicus Preceptor 2. 2e. q. 53. art. 5. in corpore; et post eum Lessius de Iust. et Iur. lib. 3. q. est de fortitudine, cap. 1. n. 65. Illustris. Sapia. 2. tom. catena moral. lib. 4. q. 5. art. 1. Temerarium implere debemus, ne sub fiducia nostra alter decipiatur, ut dixit Cassianus saltem patre colle. 11. cap. 8. ubi et seq. cap. late Illustr. Alardus Gascus. Fatuam derrisoriam, aut impossibilem non tenemur implere, quia ex illa promissione nemo prudens decipitur. Ex his prius Estate preterita deci di consultationem mihi factam ab amplissimo quodam Viro: de eo qui censum venderet in instrumento cessionis promisit esse exigibilem fore: et post 20 annos debitor, qui reditum solvebat decoxit, emptor translatarius, sive cessionarius regredi volebat in debitorem cedentem, ex eo quod census factus fuerat non exigibilis. Respondi regressum esse denegandum, quia promissio eterna exigibilitatis derrisoria impossibilis erat, non aliter quam si venditor caviset domum non ruituram, servum non moriturum, quod promissorem non obligat, nulla enim res est, cui suus exitus non immineat, nalliter. lege peculium. 40. de pecul. aquo non videntur discrepantes licet non disputent Gasp. Rodrig. de annuis redit. lib. 1. q. 24. Honoratus, Leotardus de Usuris. q. 80. et n. 30. Noctis. fisci Regij Granat. Patron. D. Olea, decis. Iur. et act. tit. 7. q. 3. n. 31. et 96.

Alia

22.

Explicatr lg. n impossibile. 50. de pactis.

Alia specie precedenti similis desumpta ab eod. Ulpo. et eod. lib. extat in lg. n impossibile. 50. d. pactis. ubi nos docet, n ee impossibile hanc stipulaone; n fieri furem servum meum: qd solent intr ponere depositarij servi, vel conductor, commodatarij, et similes, q illum reci piunt, ut postmodum dno restituant, hec enim promissio n tm respicit ha bitum animi servi ipsius, qm factum tenentis servum, et ad id tendit, ne eum corrumpat, vel consilio suadendo malos mores, vel incuria, et diligentia n curando, et quidquam permittendo, ut ab alio scilicet, corrumpatur. Docent post classicos Iasso in d. lg. stipulao. 38. h. tit. n. 3. P. Fab. et Iacob. Cujac. Gotofred. in d. lg. verum. 4. d. reg. I. Richard. in S. sigs alium. n. 6. inst. d. inutilib. Amaya d. lib. 2. cap. 13. n. 3. hanc etiam promissio nem Proculeiani impugnabant eodem argumentis; qa si servus, et rapax, et mali affectus, impossibilis erat promissio; qa nulla diligentia assequi pote rit, ut fur n sit, si vo. bonis moribus preditus erat, superflua e promissio. Sabiniani vo. defendunt, illam ab exemplo Edicti d. servo corrupto, quippe si aliena persuasio nihil faceret ad inverenda vitia in illis n daretr actio a praetore in eos, q alienos servos corrumpunt: sed datur, ergo ma gis e in dubiis: qo n e derisoria promissio, sed adhuc instabilis: com modatarij, conductor, et simile, ex lg. contractus tenentr. dolum n committere in re sibi locata, vel commodata, et hoc amplius evitare negligentiam ne fiat ab alio deterior, xa distinctione. tx in lg. sicut certo. S. S. nunc videndum commod. lg. contractus 23. d. R. J. qo supervacaneae promissio illius rei, ad qm contrahens obstrictus e, ex natura contractus: sed receptr validum ee promis sione eius rei, adqm qs d iure tenetr, ut sic duplici vinculo adstrin gatr. legis nempe, et proprie voluntatis, ut mihi probant decerti tx. in lg. stipulao 19. h. tit. lg. pen. Co. d sponsali. et in specie docent Bar thol. Castrens. et Ant. Fab. in d. lg. 50. hanc utilitas sufficiens eet ad hanc pactione sustinendam, sed Paulus Castrensis ibidem n. 5. aliam veriorem excogitavit satis ingeniose. quippe ex lg. contractus tenetr, ad hibere diligentiam circa corpus ipsius, ne deterior reddatr. lg. 3. S. si re dita ff. commod. Donell. lib. 16. com. cap. 3. in fin. veluti ne reddatr servus, eluscatus, claudus, vel mancus; n vo. circa interiorem habitudines servi, qa diligentia in contractibus circa custodiendum corpus versatur, n circa animum. lg. si servus. 27. S. si fornacarius; et S. proculus.

ad Aglian. lg. q in insula. 30. §. q mulas. ff. locati. Æquè actio de servo corrupto tunc hēt locū, qñ dolo corruptus è. lg. 1. in prio. et §. persuadere. 3. lg. dolo. 3. lg. doli. §. de servo corrupto ut comprehendati diligentia circa custodiendu servum ab alienis persuationibus preventio necessaria è. et hoc amplius è notandum cum eodem Castrensi, totum illud operari verbum non faciat, qđ significat non persuadebis, et verum non ita negliges, ut ab aliis fiat, ~~qđ significat~~ fur. ratio è, quia verba conhentium ita debent accipi, ut aliqua operentur, plusquam ex natura contractus venit, lg. si quando. 109. de legatis. 1. de quo multa, et multos adduxit Barb. axiomat. 222. ex n. 11. cum autem ex natura contractus veniat dolum, non latum committere in re sibi commodata, locata, aut deposita; consequens è, ut verbum illud plus operetur. nempè curam, et diligentiam circa extraneas personas, ne servum pervertant.

23.

Explicatur lg. in lege 29. ff. locati.

Non multum dissimilis è species tx in lg. in lege. 29. ff. locati. ubi proponitur adiectum hoc pactum contractui locationis silvæ. redemptor, id è, conductor silvæ ne cędito, neve cingito, neve devrito, neve quis cingere, cędere, vrere sinito: cingere Arbores significat eas deglabare, decorticare in orbem, secare corticem, ut posteà exiccatur. qđ necat Arbores, nisi in tempore fiat. lg. cędere. §. arborum furtim cęsarum, notant Cujac. lib. 9. obs. cap. 11. Briss. elictorum auctorum verbo: cingere. quęritur; ad qđ conductor teneatur. et in primis constat promisisse factum suum in n. cędendo, et inde quoad extraneos, si aliquem videat cędentem, vel vrentem, quem prohibere possit, palam è teneri, si sinat male facere, et non prohibeat. lg. item quęritur. 13. §. exercitu. de eod. tit. an in solidum teneatur. dubitatum fuit, et respondet, Alfenus quo ad extraneos teneri adhibere custodiam silvę, et diligentiam, curando ne cędant, cingant, vel vrant silvam, qđ è promittere propriam diligentiam, non autem factum extraneorum, ut docuit Accurs. huius expositio descendit ex eadem regula, quia si verbum sinere, tunc acciperetur pro consentire, nil operaretur pactum appositum, cum ad id teneretur ex natura contractus; quia ut aliquid operetur, necessè è ut significet custodiam silvę, et diligentiam circa alios, quorum damnum avertere possit, ut docent Accurs. et Faber in d. lg. 29. Pacius lib. 2. legum consil. q. 2. in fin. et forte Cujac. lib. [illegible] Pap. in lg. veteribus. 39. de pactis. qđ si adhibita omni

dili-

diligentias, assequi posset, quod extraneus non cedat, silicet, in munus ens est e a periculo, quia verbum singuli peruenedi, curandi, in hoc quasi pendet a facto nostro inducit precisum obligationem; sed tamen ipsi promittunt quod in hoc ... e ... diligenciam, ut textus in lege ... docuit Dominus Ramos in presenti n. 79. ... ad id quod facere possumus referant haec verba precise obligant nos ad dandum, vel faciendum, ut in lege si haec res 73 de ... facit ad ditiones ... mi pecuniam ... neque enim aliter posse facere, ut peruenit sivi ... vel alium nomine ... alioquin si ... vel a deuitore ... ut in lege ult. § 1 de reb. cred. ... facit ut perueniat vel faciat ut promitto ... quod dixerim.—

Quinta de stipulatione.—

Habere licere; aduersus idem quae nostre legis.

24. Aliquanto digressi sumus ... ocasione precedentis illationis de promissione bonarum qualitatum rerum ...; sed ut ... recta que repetamus ... et ... doctrina infertur. Valere stipulationem ... quis spondet rem habere licere, sive ab alio auferendam, ... quia non promittit ... factum extraneum, sed ... inxe habeo, quasi diceret promittor ... re ... adeo in dominio meo esse, subiicique ... positioni ... ut nemo eam tibi auferre possit: quod si auferat prestabo, vel quanti tua interest. Vel ... precedens illatio fuit de bonis qualitatibus rerum ... quod animal ... a servus ... vitiosus: haec e de bono ... quod promissor habet ... Igitur ut dicimus valere precedentem ... quens ... haec promissio valeat, videamus breuiter cuius ... quid contineat et qualiter ...—

25. Frequentissimae emptioni et venditioni ... lege ex ... 11. § idem ... 8. de act. empt. ... venditor 8 de evict. docent omnes classici usque ad Fisan. in ... 38 ... Molina in emptorio ... in ... ex ... 36 ... ut ... emptor ... teneatur ... praecise ... habere ... emptor teneat ... cavere de evictione ... habere ...
... tere ... sect. 1. cap. 3 ...

Notta impugnatis ozori falsa esse =

Ozosc. lib. 3. de aquicis iuxis cap. 11 ... quia tradit doctrinam iubere tradita ... libidini ... quam ... frustra, et inutiliter ... sic et ... quando testator ... naliter hominem legat tenetur heres cavere ... habere licere deamb. executionem ... cogitavit testator ... heres 58. evinct. legi ... 45. §1. l. ridemur. 71. §1. de leg. 1. l. qui ... bina. 29. §. si heres 3 de leg. 3. secus si tunc leget determinate ... teneri, aliter ... praestare ... apud testatorem ... § evictis, de leg. 2. quia enim ... tradit ex causa lucrativa ... de evictione, nec cavit habere licere l. 2. c. de evict. ... ad res donatas 63. de ... edit ... quae notat et notabilis differentia inter legatum generale, et speciale: nam qui ... hominem in genere cogitat de dando aliquo, et ... tenendo; atqui servum determinate legat nihil ... legare nisi ius, quod in illo habet l. si legati. 56. §. si ... 71. § ult. de leg. 1. docent ... inter se ... nisi modo ... cap. lib. 8. ... ind. §. evictis, et in recita ... ad d. l. 45. §1., et tract. 8. ad ... l. si heres de leg. 1 Don. lib. 8. cap. 19. et lib. 13. cap. 5. ... ind. 29. §. si heres, ... Gomez. 2. tom. Variarum cap. 2. n. 36, ... checho de divisione bonorum lib. 2. cap. 8. ... cap. 13. n. ... quod idem dicendum est de stipulatione, qui promittit hominem generaliter debet praestare evictionem ... licere, alioquin non satisfacit promissioni nec liberat ... nisi alienum sit, si postea evincatur, quo dicitur ... promittens ... implet dando illum, nec debet cavere habere licere ... ex ... tenetur de evict. d. l. 2. c. de evict. quod ... stipulationes inter ... ex causa lucrativa ... omni stipulat ut probatur ex ... l. inter stipulantem §. si ... 6. et dixi lib. 7. opusc. cap. 6. n. 6. quomodo accipi... et ... in § quis de ... 46. de leg. 1. ceterum si ...

genera

ponatr ex causa onerosa veluti ex permutatione, vel datione et similib. ut in l. 3. §1. de act. empt. l. si sterilis §. 4. de usur. si per prestanda erit predicta cautio in summa quo exercita vel quod dedit ex precio transferendo et, utiq. is qui habuit remedio tenetur.

26 Nunc de effectu dupicis duplo pertractem ... tibi quod ad causam pleni perfecti dnij ac eviciis dicitur pertinere, ideo si aliquod auferatur possessori ex quo ... bene possessio ... deveniat ... plenum perfectumque ... tradita ... veluti si cui ... nuda possessio, ... fructus aut usus rei ... in l. ista 38. §. ad aliquis 2. vers. sed quatenus ... l. 46. de evict. iste enim sunt partes dupli et eius dnij, que si deficiant non habemus ... sive ... licet nobis habere, ut ... ptinet servus traditus ... fecit ... furtum, aut noxa, quia ... obligatus criminibus ... non sit perfecte acceptus si quidem ... noxalis judicio ... tenebitur ... prestare vel dominium ... 6. §1. de ... toto tit. de noxali act. ... quod non bonus ... morbi enim ... pertinent ad ... cautionem ... iciant dominium rei, sed bonitatem ... ad ... dent ... vexionis ...

27 Que ... generaliter, ... ta ... comodo ... rei ab extraneis evincatur ... vel ius aliquod, quod spectet ad plenum perfectumque dominium ... quod ... non ... aliquam servitutem veluti si ... heredi suis ut ... non liceat ... tunc si ... evincatur ... rei ... extat ... l. ex mora 11. §1. de act. empti ... venditor ... ab omni periculo immunis vel ... satis ... ab extraneis ... pericul ... exigimus ... docet ... l. 11. § ult. ...

cap. 7. n. 2. Ant. Gomez 2 t. Variarum cap. 2. n. 33. Don inoquer.

eorum cap. 2. Enrrico Aluarez repetitarum lectionum cap. 43, et genul.

Fontanela de pactis nuptialibus clausula 5. Glos. 8. p. 4. a n. 92. quod

quod inducta est pro tali adiumento exceptionis rei venditae et tra-

ditae, per quam si venditor vel eius heredes ex ... qui iure

peniste velint rem eruncere emptori ... venditam

17. de evict. lib. 2. de except. rei vendit. et trad. cum similibus et ampl...

aliquoto est quam exceptio quippe ista tantum removere heredes ...

licet multi sint per stipulatum ... sequitur ut ... agere etiam

heredes non inquietantes cum agentibus ... mitata lib. 2. § ult. cum ...

h. tit. ut dixi latius in tract. de individuis ...

cialis promissio distat a generali ... quia generalis ...

seruit actioni ex pacto generationem; quare non promissio ...

rei evicta ... effectu lib. evicta ... de evict. specialis ...

cum habere simul ac ... lib. stipula ista 38 ...

2. ex regula lib. tit. illa refertur ad eius rei ...

ctor: hoc ad factum ut non inquietetur non molestetur ...

illa ... et fructuum, ut in simili docuit ...

lib. 3 ... cap. 44. ex n. 73. ideo absolute potest ...

emptori habere licere; quando tantum evictionis promitt...

non respondeat factum, sed ... quod iure ...

... promittit specialiter habere licere ... emptorem ...

... in facto consistit tantum ... heredes ...

promittens ... posse ... de extraneis in quos ...

... 38. § 1. ex quo apparet Paulum ...

... de hac speciali stipulatione locutum ...

... quia haec ... omnium extraneorum facta ...

... heredum ...

28 Stip. ex habere licere 51 ... Ex quo ... nobilis et difficilis ...

licere simul ac victus est emptor in iudicio 51 ff. de evict. ...

... stipulatis habere licere simul ac victus ...

in iudiciis evictionis donec cum effectu res evicta [illegible] sit quia
adhuc [illegible], Unde infert, si debitor sine successore decesserit ut
nemo sit, qui possit [illegible] executionem [illegible] [illegible] petere ut ad ex-
cutionem [illegible] [illegible] [illegible], et cessare [illegible] [illegible]
[illegible] quam [illegible] res evicta. [illegible] [illegible] casum doctrinam suam, quam
ex [illegible] supponit quam [illegible] exponit. Supponit cum successore decedere
qui moritur cum herede testamentario aut legitimo, quod est planum
docetque idem esse si fiscus occurret bona sicut caduca, sive ut [illegible]
lia, seu vocantia; [illegible] enim fiscus est successor universalis, qui obligatio-
nibus defuncti aut delinquentis tenetur [illegible] [illegible] [illegible] omnibus eius [illegible].
[illegible] bona [illegible] [illegible] bonis [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
de petitione hereditatis, [illegible] [illegible] 96. § [illegible] [illegible] [illegible] 111 § qui [illegible]
[illegible] de [illegible] [illegible] 6. § si fiscus [illegible] [illegible] § dum [illegible]
docent [illegible] [illegible] de adquirenda, heredi [illegible] cap. 5. [illegible] [illegible] [illegible]
n.° [illegible] de [illegible] iurium, et actionum tom. 5. [illegible] 9 ex n.° [illegible] tomo [illegible]
11 n.° 15 et ex [illegible] poterit ad [illegible] [illegible] actionem [illegible]
actori [illegible] [illegible] [illegible] bona [illegible] [illegible] [illegible] huius defuncti
sine herede decessit [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] fuit [illegible] [illegible] legitimus, et decernunt bona [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] libertates [illegible]
testamenti nec [illegible] si forte [illegible]. [illegible] [illegible] [illegible]
nec fiscus [illegible] prestare tenetur [illegible], successore ab intestato [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] testam [illegible]
vacavit, [illegible] [illegible] [illegible] et legitimo [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] prestat libertates [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] bona ad [illegible] libertates [illegible] § [illegible] [illegible] [illegible] §
in fraudem [illegible] cum seq. [illegible] [illegible] [illegible] libertatum, § [illegible]
sic intelligendum [illegible] libertati [illegible] [illegible] [illegible] quia [illegible]

exsistit bona locupletia, quae aestimatis hereditatis non adibit ... [illegible]
lege liberto 36. de bon. lib. ita hanc sententiam accepis praeeunte ... [illegible]
cum Cujac. lib. 8 resp. Pap. ind. l. 55. quae quam aliter D. Valencia lib. [illegible]
... tract. 1 ... de heredi. cap. ... [illegible]

77 Non ex quibus ... hunc casum ... [illegible]
tamen praeter actiones bonorum factum uni ex earum testamentis ... [illegible]
... dominus ... fiscus bona respicit nec vult ut ... cum ... [illegible]
... libertatis sed requirit ut praedictis ... de hereditatis [illegible]
vel legitimo ... enim hunc sextum successorem Universalem ... [illegible]
... cautionem potest exercere omnes actiones quas ... [illegible]
de functo quae ad modum tenetur omnibus actionibus ... tenetur [illegible]
l. de leg. 4. §. his autem 27 et seq. de ... libertus ab ... [illegible]
... cum 54. ... select. cap. [illegible]
ad Don ... 4. ... cap. 1. littera ... falsum esset a ... [illegible]
hoc casu sine successore decedere defunctus ... minus a ... [illegible]
... onera et exerceat actiones quae fiscus bona vacantia [illegible]
vant: Tandem tertius et extremus casus quo successorem habet ... [illegible]
... mediante fisco et cum libertatis ... [illegible]
quibus servandis petere adjudicationem creditores ... [illegible]
in possessionem bonorum quorum ... [illegible]
bonis auctoritate iudicis ... curator ... [illegible]
... bona omnium bonorum custodiat administret et exerceat [illegible]
suscipiat obligationes ... dici ... successor [illegible]
satis anomalus l. ... 9. §. his verbis ... creditores [illegible]
auth. iud. ... curatore bonis ... [illegible]
iura petere successionis Universalis ... habebat ... [illegible]
... actiones ... [illegible]
cent Don. lib. 2. ment. ... 17. ... [illegible]
2. ex. 1. et 3. ... 3 ex. 3 ... tract. tom. [illegible]

[illegible]

[illegible] quia [illegible] nullius [illegible]

30 [illegible] ipsi qq [illegible]

[illegible] volint ea occupare res [illegible] inutilia, [illegible] nant, et p[illegible] habeant, [illegible] finit. et [illegible] successio Universal. i. defuncti, sive Regularis, sive anomalis, [illegible] que primo occupati ut derelicta §. quarationes [illegible] adquirit res singulas corporales, [illegible] ius Universum, [illegible] occu[illegible] corporale, nec posse exercere [illegible] les, que tangi [illegible] §. [illegible] 3. in [illegible] ideo inegit [illegible] successione Universali, [illegible] §. hereditas. [illegible] §. hereditatis. 119 ff. [illegible] actione [illegible] de evictione [illegible] ut [illegible] in §. [illegible] 76 §1 [illegible] specie Guillermus [illegible] nomine [illegible] n°. 386. [illegible] recedit, [illegible] nullius [illegible] actione de evictione retinet, nec emptor, [illegible] adversarii similis huius decisionis [illegible] §. [illegible] sunt [illegible] et Ant. Fab. [illegible] act. =

Ratio 6 circa illas Stipulationes, neque per me, neque per heredes meos fieri aliquid [illegible]

31 [illegible] huius stipulationis dixi [illegible] in tract. de dimidium pretii [illegible] [illegible] ea supposita [illegible] causa [illegible]

aptinatur emptrimus stipulatus servitute habere licere dicere
[illegible] per se nunc primus scripta, neque per se neque per heredem suum
fieri, ut tibi habere non liceat, quia promittebat reus [illegible]
re inquietandi emptorem dere, ex [illegible] libus suis: Itaque [illegible]
reus promittit [illegible] habere licere tantum promittit absolute [illegible]
[illegible] eviccionis [illegible], quare [illegible]
fieri promittit factum non inquietandum. Sedes [illegible] Paulus [illegible]
violarium de stipulatione habere licere: res [illegible] statim [illegible]
[illegible] exemplum per te non fieri, denotaret ita [illegible] probatur ex
exemplo [illegible] 11. § ult. de act. empti l. rem habere 21. § ultimo [illegible]
[illegible] l. stipulatio 78. in princ. et § hi qui [illegible], 6 verb. rectius
[illegible] l. uti autem 75. § qui id quod [illegible] sit. describebat [illegible]
[illegible] traditionem rei [illegible] servitus [illegible], vendit
[illegible] aliquo modo recaditur, ex traditi [illegible] realiter, [illegible]
[illegible] est l. si servum 43 § 1. de adq. rer. dom. consequentur
ut [illegible] patientiam tradendi § 3. de usufructu; quo promittebat, per
[illegible] singulares, neque per me, neque per heredes meos fieri quominus
tibi liceat uti illa servitute. l. heredes 75. § in illa 12. [illegible]
44. § quod ex facto 5. fam. ercisc. l. ultima de serv. [illegible] l. 3.
in fin. de act. empti l. 2. § [illegible] si in facto [illegible]
1. l. in executione 85. § quod si [illegible] 3. [illegible] l. inter
[illegible] 31. de [illegible] quod generaliter in quocumque negotio [illegible]
promittitur [illegible] ut alter faciat, veluti tollere [illegible] vendere
ex [illegible], unum servum ex familia, [illegible] omnibus
l. si ita 92. cum seq. l. si singulari 111. [illegible] 1. l. [illegible]
56. § ult. de fur.=

32 Quid autem [illegible] promissio per
heredem explicuit [illegible] 50 [illegible]
[illegible] et hoc amplius curaturum [illegible] alter faciat [illegible]

[illegible] ipsius a[illegible] faciat que prodesse [illegible] immunis e[illegible] exe-
plum. 24 § quoniam de damn. infect. [illegible] significant absolute me o=
secutivum esse [illegible] faciat, [illegible] esse [illegible] absolute
[illegible] Don. lib. 22. comen. cap. 9. [illegible] emendation. cap. 3.
[illegible] in praesenti; et ind. § 5. Effectus [illegible] circa personas [illegible]
[illegible] excedit promissi[illegible] [illegible] dicenti quis dece-
[illegible] de nullo alio teneri, neque [illegible] [illegible]
[illegible] alioquin posse prodesse, [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
Pater [illegible] d. § 38. § hicque. 6. § sed si quis [illegible] quia et
[illegible] quod a [illegible] [illegible] [illegible]
dicit. l. 30. [illegible] ille, cui [illegible] nomine stipulatori=
tunc [illegible] stipulator [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] neque amplius e quod [illegible] [illegible]
[illegible] docet latissime [illegible] 41. [illegible]

Illatio ult. circa illam stipulationem. Dolum malum abesse adderi; et qui spondet, hui[illegible] [illegible]

55 [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
mines [illegible] circa executionem negotiorum [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
eo nomine: [illegible] Cicero lib. 3. [illegible]
[illegible] maliciarum lib. 3. de nat. Deorum, et [illegible]
[illegible] Divo [illegible] lib. 3. [illegible] cap. 10. [illegible]
[illegible] [illegible] quia [illegible] quid [illegible] de [illegible]
dicatur, ipso iure sive ex officio iudicis quod [illegible]
subservit § 3. [illegible] vend. [illegible] 21 [illegible]
modi 84. § qui servum [illegible] [illegible]
[illegible] illis ad [illegible] ut de [illegible] societati [illegible]
22. § quod autem de re ind. [illegible] et dolus praestandus [illegible]

sui stipula. comissa perinde fuerit 68. ff. de action. empti et in omni d° stipulat. et ceteris negotiis quae bonae fidei non sunt, necessar. quia illis non officit dolus quominus salvi maneat . . .
cum aliter 36. h. t. idcirco adiecta clausula doli animadvertitur
cum promisso, seu adiutis lg. adiutorum 3. C. de receptis arbitr.
transactioni lg. fere 135. § ult. h. t. de evictione hereditatis
et inter coheredes 44 §. item in facto fam. ercisc. cautioni
monitagdo opere quae submissa ratione novi operis intercedunt
lg. stipul. 21. § haec de novi oper. nunt. item cautioni
testatis, qua usufructuarius promittit, uti [illegible] arbitrio boni
viri. lg. hanc stipulationem. §. utrum fructus quaerendum. Caveat
stipulationi iudiciali, de iudicato solvendo. lg. iudicatum
6. lg. novissima. 19. ff. de iud. solvi. de rato. lg. in sti
pulatione 19. lg. si sine. 22. §. si invito procuratore d. rem ratam haberi. Cau
tioni quae praestant legatarii heredi de restituendo, quod plus ceperi
nt, quam ipsis capere licuit per lg. falc. lg. 1. in princ. et §
ult. lg. 2. lg. seq. si cui plus quam per lg. falc. et generaliter cum
cuique stipulationi ex qua res tradenda, danda vel est, vel
aliquod opus est faciendum, ut sine ullo dolo malo detur, tradatur,
vel fiat. lg. si id quod aurum. 22. in fine. lg. ad rei servandum. 18. §.
[illegible] de acceptil. et traditione, quae ex sua [illegible] faciendae sunt
per vitium venditoris. lg. si post acceptum. 28. cum seq. de rei vind.

37. Formula huius stipulationis proponitur
a Pap. in lg. Stella ff. 121. h. tit. dicitur: dolum quod malum huic rei
promissioni quod abesse, ad futurum quod esse stipulatus est ille spondet ille,
ex qua si dolus admissus sit, agitur ex stipulatione, non de dolo, quia
de dolo actio est subsidiaria et famosa. lg. et eleganter. §. ff.
dolus 3. de dolo. lg. si id quod. 22. lg. stipulationes 53. lg. doli. 114.
h. t. Itaque ut si in casum doli promissa sit certa poena
agatur certi condictione, si vero promissa non sit, agatur ex stipulatu
ad.

adid, qd interest. arg. ex leg. stipulatio. 71. §. ult. cum leg. seq. h. t. vel si omissa sit stipulatio doli agitur. Additione incerti pro repromittatur, quod congruit. d. leg. ex ea parte 121. h. t. ubi docent omnes Classici usque ad Hispanum; et quaquis in re concepta videatur stipulatio, non tamen comprehendit extraneas personas, neque continet simpliciter absolutionis, sed tantum personam promissoris, heredum quoque et eorum, qui ab eo causam habent. leg. inter heredes. 44. §. ita si in facto. s. familiae erciscundae. leg. eadem 4. leg. stipulatio. 38. §. si quis dolum. 13. h. t. leg. novissima. 19. Iudicatum solvi. leg. si sine. 22. §. si in stipulatione. de rato hered. leg. huic stipulationi. s. §. usufructuarius. Usufructuarius quemadmodum caveat. ubi eleganter Ant. Fab. neque obstat lex in leg. verba. 69. d. t. s. quae probat verba indefinita, dolum malum abesse et futurum comprehendere omnem dolum. quia ibi omnis dolus significat praeteritum, praesentem et futurum, non vero absolute adhibetur, ut docent ibi Iul. Gedeus, et Gentilis, nisi in eius promittatur, ut ab omni dolo res assecuretur; tunc enim poena promissa efficit, ut valeat promissio etiam in extraneorum. d. §. si quis dolum. 13. d. leg. novissima 19. §. 1. et sequentibus exponitur in nostris tractatibus ubi docemus tantum promitto de eo conventi de se, et de heredibus, et non circa extraneas personas.

35. explicatur leg. 5. de duob. reis.

Sed solet opponi Iuliani textum in leg. nemo. 5. de duobus reis: in quo tradit alienas operas promitti posse, et huic promissioni fideiussorem adhiberi, sed operae alienae facti alieni enim sunt, quod non posse explicare promissor, in leg. si non sortem. §. libertus. 12. de cond. indeb. leg. cum filius. 49. §. 1. h. t. ergo, qui alieni facti promittit, obligatur: in qua difficultate explicanda multum se torquent veteres, et videri est ex variis eorum intellectibus quos ibi refert Ioann. Ronquegas, et Iacob. Cuiacius lib. 5. obs. cap. 35. vulgarem litteram invenit, sed perfacile esse mihi videtur primum. nemo est qui nesciat: neque enim posse esse difficile,

quod

oni stipulat. ex imitatione prius sup. 8. ff. de trah. empt. & mut.

et stipulat. et ceteris negotiis que bone fidei non sunt, necessaria

quia illis non officit dolus quominus valeat narrat Tolos. & ...

cum aliter 36. h. t. idcirco adiecta clausula doli animaduertim

cum promisso, seu aduitrio l. aduitrorum 3. C. de exceptis et ...

transactione l. teria 135. §. ult. h. t. de evictione hereditatis

inter coheredes 44. §. invi infactum fam. ercisc. cau tionibus

monitiq. operis que sub mediatione noui operis interveni

l. stipulat. 21. §. hauet de noui oper. nunt. item cautionibus

fidei, qua usus fructuarius promittit, uti prius re arbitrio boni

viri. l. huic stipulationi. §. vtroq. fructu quemadm. Caueat.

stipulationi iudiciali, et iudicato solvendo. l. iudicatum

6. l. nouissima. 49. ff. eod. iudic. solut. de rato. l. in sti

pulatione 19. l. si sine. 22. §. si in stipulatione. D. de rato heri. ca

tioni que prestant legatarij heredi de restituendo, quod ex ...

rint, quam ipsi capere licuit. ff. l. falc. l. 1. in princ. et ...

ult. l. 2. l. seq. si cui plus quam ff. l. falc. et generaliter ...

cuiusq. stipulationi ex qua res tradenda, danda vel est, vel

aliquod opus est faciendum, ut sine ullo dolo malo des, trada ...

vel fiat. l. si id quod aurum. 22. in pr. l. qui ius iurandum. 23. §.

l. 8. §. de accept. et traditiones que ex sua iudic. faciendis ...

sponsionis ... l. si post acceptum. 28. cum seq. de rei vind.

37\. Formula huius stipulationis proponitur

a Papi. in l. ekea ff. 121. h. tit. dol: dolum quoque malum huic rei

promissioni que abest, ad futurum quoque esse stipulatus est ille spondit ille

ex qua si dolus admissus sit, agitur ex stipulatione, non de dolo, quia

de dolo actio est subsidiaria, et famosa. l. et eleganti. D. §.

dolum 3. de dolo. l. si id quod. 22. l. stipulationes. 53. l. doli. 119.

h. t. Itaque ut si in casum doli promissa sit certa poena

agatur certi conditione, si vero promissa non sit, agatur ex stipulatu

ad.

adid. qd interest. arg. ex leg. stipulatio. 71. §. ult. cum leg. seq. h. t. Vel si omissa sit stipulatio doli agitur. Additio in certis sit re promittatur, qd. opponitur d. leg. ex ea parte 121. h. t. Ubi docent omnes classici usque ad Hispanum; et quamquam in verbis concepta videatur stipulatio, non tamen comprehendit extraneas personas, neque continet simpliciter absolutum; sed tantum personam promissoris, heredumque et eorum, qui ab eo causam habent. leg. inter heredes. 44. §. usque si in facto. §. fam. erciscundae leg. eadem 4. leg. stipulatio. 38. §. si quis dolum. 13. h. t. leg. nouissima. 19. Iudicatum solui. leg. si sine. 22. §. si in stipulatione.). de ratam hem. leg. huic stipulationi. 5. §. verum fructuarius. Ubi frequenter adm. Caueatur. vbi eleganti Ant. Fab. Neque obstat. leg. in leg. verba. 69. d. V. S. quia probat verba indefinita, <u>dolum malum abesse et futurum comprehendere omnem dolum</u>; quia ibi omnis dolus significat praeteritum, praesentem et futurum, si verba absoluta adhibeantur, ut docent ibi Cuiac. Ledeus, et Gentilis, nisi initio promittatur, ut ab omni dolo res assecuretur; tunc enim poena promissa efficit, ut valeat promissio etiam de extraneorum. d. §. si quis dolum. 13. d. leg. nouissima. 19. §. 1. ex quibus expositum mei ner tx ubi docemus tantum promitto qui conuenit de se, et de heredibus, et cum circa extraneas personas.

35. explicatur leg. 5. d. duob. reis.

Sed ~~solet~~ opponi Iuliani ... in leg. nemo. 5. d. duob. reis: in quo tradit alienas operas promitti posse, et huic promissioni fideiussores adhiberi, sed operas alienum factum alienum sunt, quod non posse explicare promissor, in leg. si non sortem. §. libertus. 12. d. Cond. indeb. leg. cum filius. 49. §. 1. h. t. ergo qui alienum factum promittit, obligatur; in qua difficultate explicanda multum se torquent veteres, et videri est ex variis eorum intellectibus quos ibi refert Ioann. Ronquerolus, et Iacob. Cuiacius lib. 5. obs. cap. 35. Vulgarem litem inueni. sed perfacile esse mihi suadet prius <u>nemo est qui nesciat</u>: neque enim posse esse difficile

qd.

q omnes scire tenent ut exponit Ronquerals ad fin. n.° 37 eg
diendi e loqui consulti q pro deo pexis alienis pro promi
tit Ut opere artificis, sed ut opus perficit dy curare ex
pensis promissis ut promisso recta dicem in ipso opere perfi
do n. incorporate qui idcirco V. silic quibus qui spon aet nuitar
tifex, l. continuy. 127 §. ex riabeo, h. tit, et oly opere qui transi
ad heredes l. mortuo 49. §. ult de l. 2. ut dixi in tract. de inai
uiduis cap 2. Magis enim expensis et pecunia qui opere promi
sit; ergo et fideiussor accedere poterit, et duo rei ostitui
cum obligatio ex quo infert ad casu similis si opere ut opere promit
pore aliquando duos reos ostitui Veluti si duo fabri eiusdem
periti promitant se ad muy fabricatury quia licet realiter
diuersi opere sint unius ac alterius l. inter 31 de solut, more litera
eadem sint inter quas potest considerari differentia, docent Ron
quorals ex n.° 3. Ron. cod. de duobus reis cap. 4 n.° 2 Demque ui
fert ~~de duobus reis cap.~~ duobus stipulatoribus easdem operas promi
posse quia ad ipsos pertinet recordari quot opere impendere
quae desunt arg. ex l. libertis 15 in fin. de operis libertorum =

36, vult, Sed antequam finem imponamus ... que
sunt que ex iure nostro retinere debemus. Imprimis respecto q
dixi supra n. 6. et 8. stipulationem facti alieni iure nostro satisfa
ex curandi ... ad dandi velfaciendi precise quod de alieno
quis promisit ne ultra intentionem obligetur quod nunquam accidit
de iure nostro regio ... quod ... omnia in hac parte ... ratio
nalis sequitur l. 3. tom. 8. lib. 3 ordinamenti l. 2. tit 16 lib ...
etiam canonicum cap. Eleutherius 1 dist 91 que ...
tractu quem tenet Didacus Perez ind. l. 3. Ror. t. Covarruvias t. ...
cius ind. l. 2. ... an. 1. ... n. 4. et 5. Gregorius in l. ...
1. tit. 11. p. 5. et alij apud Sanchez lib. 1. de mat. ...

... ambas

qm, bis iuo regio precivie ad faciendu, perse teneri quia aliu factum p
mitti sententiam n. solidis fundamentis. Vt Reued. de l. 2. ex n. 40. Palao
doxius th. 2. per. quotid cap. 8 ex n. 3. nec Pichar in §. siquis alium inst
de inut n. 13. quibus finite repetita nra prelectio ad laudes Dei
omnipotentis et intemerate Virginis Mariae absque pec
cato originali concepte =

Ad §. sacram. nostrae Legis interstipulantem. 83. de V. et O.

Repetita Praelectio.

1 Ut noua methodo, et diserta, et facilima hunc locum exponamus, literaliter et primis explicandae et manifestanda littera Pauli, quae et multas et obscurissimas continet positiones. Prima regula traditur in principio his verbis: Sacram vel religiosam rem vel usibus publicis in perpetuum relictam, ut forum basilicam vel hominem liberum inutiliter stipulor; sed cum aduersus hanc regulam argui potest: quia potest res sacra fieri prophana, publica reuerti ad usum priuatum, et homo liber fieri seruus: quare non statim debet stipulatio vitiari sed effectus expectandus. Respondet Paulus non posse convalescere ex post facto quod ab initio nullum fuit; et idcirco non debere quemvis sacram fieri prophanam, et usibus publicis relicta, in priuatum usum reuerti et ex libero seruus fieri posset. Tota haec conclusio facilius breviusque ad hanc reduci posse: quoniam expectatio rei commercio ab initio inutilis est, ad quam probandam utitur argumento Paulus quod dum coniunxerit adhuc existentia ab initio obligationi, aitque: si ex eo quod sacra prophana aut servus damnationi liberatur, sine facto eius res sacra esse coeperit aut servus ad libertatem peruenerit. Non aperti sic manifestata, seruus efficitur ab initio promissor aut res prophana in principio recte
~~aut esse sacra sine dolo culpa aut facto promissoris~~ in stipulationem deducta eximeretur ab obligatione tolleretur prius obligatio si seruus liber vel res prophana inciperet esse sacra sine dolo culpa aut facto promissoris l. statu liberum, 9. §. illud, de statu lib. gloss. in lex. 51. leg. 91. §1. lib. 4. §. si mihi alienum. 92. §. quinis 98. §. arey. de solut. inter omnes 46. ver. nec dissimilis de furt, de qua anguste Deo [illegible] res sum [illegible]. Ingrediens ad textum huius nostrae legis sea ab [illegible]

aut

est ut incipiat oblig. ab illo rerum statu, quo posititi reb.
duraret. Nam si potuit incipere ab initio super re sacra ho-
mine libero &c. Itaque verba Pauli proxime velata sustinent
solutionem aut novum tractatum de inoperitu oblig. ex dedicione rei
atque per consecutionem libertatis servi, seu rationem proximae quaestionis.

2. Sequitur 2° ibi nec revocatur, si servi
quis servus, si aliqua res sacra, profana esse coeperit, et is servus ex
libero servus effectus sit. Quaestione proxime solutionis rem dicit haec
secundaria, nam oblig. rei profanae solita sacrae esse incipiat vel
servi si ad libertatem pervenerit; quod dicitur, per casum non
reducitur, si pervenerit ad eum semel extincta, etc.
totius nihil cui respondeo et virtuando ... subveniri
Eadem quaestione servavit Paulus nec in eo casu qui ... paret
solvit ..., quae solutionem proposuit et postea variatum ...
... neque admisit quod stetius sit si idem homo liber ...
qua servus effectus sit petiturus ...
rebus non potest ex eis servus effectus sit ... videtur ...
... quia non recidit in obligatione quia semel extincta ...
et quia homo ipse denuo servus effectus ... homo ...
93 in ... pati ... iam ... libertatis ... servi ...
... servo ... ut ...
tueri ... in hac parte inter ... voluntate. ...
reicimus ... antinomiae. ...
... Sextus Pedius qui ... fuit ...
... nec revocatur ...
et libera ... et oblig. deesset ...
... tinens ratione ...
... opinionis ... Pedius et ...
si liber rei profana aut homo servus ...
... obligari quoniam ...
sacra

Sacra, vel hō libertꝫ decautꝫ, rediuatq; et suscitauatr. qd. itaq; restituebatr druentis, siqdẽ dari poterat, Paulꝰ vero eos retundit, eoꝫ qꝫ vaõe docens nõ suscitari posse illꝰ vaõe ab utroqꝫ d[illegible] excogitatꝫ, qa superior ẽ hec raõ, obligaõ semel extincta nõ reuiuiscit, qe ẽ vera solutio.

3. Seqtr vero nꝫ et finaug. q nõ ptinet doctrinã Pauli, et Pedij, et Celsi, qꝫ reijcit, ut manifestius constat ex d. §. arg. vero nec simili argumento. fundabant qd. stꝫ sug seqq. argumentis a simili: ~~[illegible]~~ si naug pmisi alicuj, et dnꝫ eꝫ omnino dissoluta liberor ab obligaõe, qd si iterꝫ, et eisdẽ tabulis dnꝫ cepit reficere in obligaõe, qa eadẽ nauis ẽ, rursꝫ pseqtur, si stipulatꝫ fuero 100 anforas vini ex fundo tusculano nascituras. im primis expectare debeo, donec nascatr: si natꝫ sine culpa pmissoris perierit desinit deberi, et iterꝫ expectare debet, donec nascatr. pquas vices, aut vicissitudines cessat obligaõ, quandiu dari nõ potest, et suscitatr, qdo dari potest. qd. eodẽ mõ, qdo res sacra manet, cessat obligaõ et qdo ad comertiũ redit debet reuiuiscere. qa sacra effecta dari nõ potest, et comertio restituta dari potest. Paulꝰ vero hec exceptio inepta ẽ, siue dissimilia incipit ostendere in vero sed hec dissimilia sunt: nõ §. ut ostendit etiã in d. leg. qua res. 98. §. arg. vero nec a simili argum. ẽ solut. et altiꝰ in hac maa penetrans, docet, cũ hō liber, vel res sacra pmissa ẽ, adeo inutile ẽ stipulaõẽ ab initio, ut nõ possit expectari tpꝰ seruitutꝫ, in tantꝫ, ut nõ valeat quamuis expressa cepta sit sub cõditione, vel in tpꝰ, quo res sacra pfana, vel liber hō seruꝰ ẽ incipiat, ea enĩ solũ in stipulaõe deduci possũt, qꝫ ad dandũ possibilia sunt, tunc cũ pficitur, sed impossibile ẽ, ut detur res cuiꝰ comertiũ nõ ẽ. Pactꝰ bonꝰ qd. nõ valet stipulaõ; potest qs instare, ea qꝫ nõ possũt tpore cõtractꝰ, si tpore quo euenit cõditio dari possũt, recte in stipulaõibꝰ deducuntr, ut d. re mea dicitr in leg. si rẽ. 31. leg. ex[illegible] 98. n. tit. qd eodẽ mõ poterit in stipulaõe deduci res sacra vel hō liber, si tpore expectatꝫ cõditionis in comertio sit

arg.

argumento ex leg. in stipul. 62. de regul. iuris. et respondet Paulus, quando conditiones posse expectari, quae eventum non tristem habent, quae vero, nec poni, nec expectari possunt, quia ut tristissimi ominis et even tus, conditio enim, quod res mea, a me alienetur. nihil habet ominosum, ideo expectanda est, id conditio, quod liber homo fiat servus, quod res sacra redigatur ad usus profanos, res est mali ominis plena, ideo circo tristis hic eventus. quod axioma late exagitant Clarici in presenti, et est Barbos. commune axiomate 84. n. 2. et alii huius instituti inscriptores. unde deducit Paulus, si ut desistat obligatio ab initio, non possumus inspicere, quod homo liber potest fieri servus, consequens est, ut quae destitit ab initio in servus, adeo dissoluatur, per executionem libertatis, ut nulla spes libertatis, quod reuiuiscat, quamuis iterum fiat servus, in quo nihil de nouo additur, et firmat amplius leg. regul.

4. Deinde adiecit homo liber certa species est, nempe, tamquam hic, vel hic res sacra, ut est certa species est, stichus, vel fundus tusculanus. In specie autem vero certis ea perpetua regula est, ut ab initio recte contracta obligatio dissoluatur, si certa species intereat, vel a comertio eximatur. leg. qui se mihi. de rebus cred. leg. ex legati. 23. h. tit. iuncti aliis textibus, quos n. 1. adduxi. vinum vero est genus. leg. 2. §. appellata. et §. mu tui datio. de rebus cred. genus autem numquam perijt. leg. in ratio. 30. verb. incerti. ad leg. Falcid. leg. incendium. et C. si certum pet. idcirco si res promissa efficiatur sacra, vel servus homo liber fiat, perimitur obligatio extinctione rei: si autem vinum ex illo fundo ibi natum sine culpa promissoris, perierit, non omnino extinguitur obligatio, cum sit genus, quod non perit, sed tantisper cessat, quare leg. an nus expectandus est. quia obligatio cessans potest tacitum stipulatum, non ut dicitur extincta, nec opus est, ut suscitetur. ex quo dissoluit argumentum a maiori tate vini promissi ex certo fundo nascituri, non quia aliud esset, sed quia male accommodatur praesenti quest. de quo postea agemus.

Quae

5.

Qua differentia exposita reuertitur Paulus

et in Vr. et nauis: ad argumentum de naui, quod proposuerat, tanquam

contraria schola, in Vr. neque et si naue. docet quod doctrina Scaeuolae et

Celsi, non per omnia vera esse; inspiciendum enim est, qua mente

promissor nauem dissoluerit: neque si dissoluit eo animo, ut et statim

eam iterum compingat, vera est doctrina aduersariorum: quandiu dissolu-

ta manet peti non potest, sed iterum compacta potest peti: tunc vero non

tollitur obligatio, sed cessat eius effectus, redditur quod quando in eo statu

ponitur, ut peti possit, quando autem dominus nauem dissoluit, ut perpetuo

dissoluta maneret, falsum est dicere, reuiuiscere obligationem, quamuis

iterum fiat ex eisdem tabulis quod a promissore peti non posset, quia

alia nauis eo censetur, ut alia domus est, quae fuit destructa, licet postea

eam mutato consilio dominus eam extruxerit, ex eisdem lapidibus, quos suppo-

sito tenet omnino separatos, ut enim seruus manumissus peti non

posset, quamuis iterum in seruitutem redigatur; ita nauis perpetuo consilio

dissoluta peti non posset, quamuis iterum compingatur. ex eisdem tabulis, sed hanc

animi differentiam aduersarii non obseruarunt, ex quo in applicatione

doctrinae et argumenti decepti fuerunt, quod idem repetiuit in d. §. arg.

Vr. nec simili, et Vr. homini autem: ut ecce loquitur de obligatione

semel extincta, non reuiuiscere confirmatum duplici exemplo, hominis,

et nauis, quae perpetuo consilio fuerunt dissolutae; tandem concludit Paulus

hunc tractatum utilem esse, et ad multa, veluti ad praetorias stipulationes

quae cauentur de restituenda, quae extincta non est, tunc enim quaeritur solet

an iterum facta ex eadem materia, eadem sit, vel diuersa? quod ex supra tradita

distinctione dicendum est, et sic mens literaliter explicatur non tantum, et in-

dicata genuina eius tractatio, quae non est de inutili stipulatione rei

commertio exemptae, sed an obligatio semel extincta iterum possit

suscitari, quare ita elucidauimus suppositas in eo quaestiones

ut praeualiter per clariori insistamus. in cuius litterae explicatione

secuti sumus maiori parte Teodorum Balsamonem, ad nomo...

noma

nonæ Rhodij. tom. 2. pag. mihi. 51. et segq. Albert. Cum. Duaren. et Cujac. in præsenti, omissis alijs quos dissputares otiosum dixim.

6. Ex vestigio opponi enim solet tx. in lg. si cons 19. §. area. et §. servus quoq. de leg. 3. in qua tñ antinomia dissluenda nunc n̄ in moror, quæ exponi tunc Eg. dum feriatis diebus annuente Deo.

Assertio 1.a de inutili Stipulatione Rei a Comertio exemptæ

7. Hac assertione 1.a ponit Paulus nri tx. quare ner cere est, de ea disputare, res vero a comertio exemptus in præsenti in telliguntur; n̄ illæ quæ specialibus legibus, aut voluntate testatoris prohibentur allienari; et quæ rer verarum futurum n̄ e, sed quæ exspectantibus, vel ex natura sua fugiunt, comertium hominum. qualis est homo liber, res sacra, religiosa, aut santa, aut usibus publicis in perpetuum destinata, has quippe solas dumtaxat memorat Paulus in præsenti.

8. Res sacra e, quæ rite per Pontifices Deo dicatas

Explicatur lg. 9. §. 1. de rer. div. e. §. sacræ. inst. de rer. div. ubi vulgo notatur, et quid dixi, lib. 1. opusc. cap. 15. ex n. 9. nec obstat quod dicitur, in lg. sacra. 9. §. 1. de rer. div. tunc fieri rem sacram cum Princeps eam dedicauerit, aut dedicandi potestatem dederit. quod est ~~publice consecrauerit permissu scilicet Imperatoris. ~~ ~~[illegible]~~ ut in lg. ult. ut in vottis legatos. ibi: aut quid publice consecrauerit, permissu scilet Imperatoris. Spectabit enim ad Imperatorem Roman. cura sacrorum quia et simul Pontifices maximi fuerunt Creati. scilicet ab Augusto, ut

ut sic sancti, et Populo inviolabiles haberentur. Sueton. in Augusto cap. 30. et 31. Tacitus lib. 1. historiar. Dio. lib. 54. historiarum. Ovidius lib. 2. fastor. in solemnitate mensis martij. = Unde ceteri Imperatores Gentiles eadem potestate muniti fuerunt, ut notarunt Cujacius in recitation. ad Novel. 51. et ad tit. ff. de iure patron. Cervinus Spondanus in cementerijs sacris. lib. 1. p. 1. cap. 9. n. 2. Suarez de Mendoza ad leg. Aquil. lib. 2. cap. 2. Sec. 10. in fin. Argumentis Ner Arias de mesa lib. 3. var. cap. 31. Michael Rosel historiis Pontificiae Iurisdictionis lib. 1. cap. 1. n. 11. Nec tantum, qui tradunt Constantinum Magnum, et sequentes Xpianos Imperatores, usque ad Gracianum ... tenus et maioris dignitatis causa Pontifices maximos fuisse appellatos, neque de veteribus titulis deesse nobis Imperatoriis, quibus sine re, et potestate, multas quoque adducunt veteres institutiones, quorum unus locus panegirici Ausonij, ubi eundem Gracianum: religione Pontificium nuncupat: actione etiam 33. Concilij Calcedonensis et Patrum ibidem acclamationes, ubi idem Imperator Pontifex inclito repetito dicitur ... nisi locus Zosimi historici quo tum ... hereticus, qui lib. 4. in ... titulus Pontificius repudiatus tradit ab illo eodem Imperatore. Unde ... ducisse deducere videtur, nihil auspicato deinceps sucesoribus ... longisque ... et impijs. ... fundamentis ita censent Varonius tom. 4. anal. ad Ann. 312. et 383. Ioan. Wolfing de ... lib. 2. p. te cap. 14. Philippus Verterius ... cap. 6. ... ceterum Demetrius. Ronselus ubi proxime. ... Iacob. ... in opusc. Nunc Xpiani Imperatores Pontificatus maximum gerentes quod est pars alterius, quod scripsit, de interdicta Xpianis cum Gentilibus Communione. Verum licet omnibus indicatis ... testimonijs ... re intendat, clariora sunt, quam ut negari possint: idcirco ... onem in hac re, opinionem prefero, quam et sequitur magnus ... meo ... Ramos nunc ... aequabili meriti forte Indicij ... renunciatus, in doctissimo syntacmate de Episcopatibus tucitanis ... appositione 2. n. 164. Cum vero postea Graeci praecipue Imperatores nimia potestate tumentes ... et sacrificia offerendi ... ad

ad Altare facultatem sibi arriperent instar Pontificum, ut constat ex nota Theodori Valsamonis ad Canon. 69. Sextæ Synodi in Trulo; nomen etiam, et insignia Pontificis Maximi iterum arripere cœperunt: quæ de causa Nicolaus Papa non eam dissimulans, sed seriò corrigens Michaelis Græcorum Imperatoris Epistola ad eum missa, interdixit ne deinceps hoc nomine seculares Imperatores insigniri, aut abuti vellent. Cuius Epistolæ pars refertur in rapsodia Gratiani, in cap. quoniam 8. dist. 10. et in cap. cum ad verum 6. dist. 96. sic exponendum.

9. Apud nos, ut plurimum, ab Episcopis, aut iis qui Episcoporum vice funguntur, res consecrari debent, quia ad alios talis potestas non pertinet, ut constat ex auctoritatibus Gracian. dist. 86. et de consecrat.ᵉ Eccl.ᵉ vel altaris. et ex novella 67. cap. 1. ex lege 12. tit. 10. p. 1. et ex iuris orientalis testimoniis, quæ adducit Theodorus Valsamo ad nomocanonem Photii tit. 2. cap. 2. tit. 3. pag. mihi 47. aliis quæ apud Anton. August. in Epitom. veteris iuris Pontificii lib. 13. tit. 4. et segg. de quo late agunt ex nuperis Sidorus Mosconius de maiestate militantis Eccl.ᵉ 1. p. cap. 8. § 2. pag. mihi 228. et segq. Innocentius Giron. ad tit. de consecrat.ᵉ Eccl.ᵉ vel Altaris, Belarminus tom. 1. controvers. lib. 3. de cultu Sanctor. cap. 5. et 6. Barb. in pastorali allegat.ᵉ 27. et seq. Consecrantur vero Eccl.ᵉ Altaria, vasa, ornamenta, cætera quæ ad cultum divinum necessaria, ut constat ex testimoniis supra relatis; alia vero sunt, quæ donantur Ecclesiis, et piis locis, potius ad divitias, et devoti animi ostentationem, quam ad servitium in rebus ipsis divinis; quarum donationum exempla vetera, et multa adducit Renatus Copinus lib. 3. de sacra politia. tit. 1. ex n. 7. copiose quod omnino fructu legendi, quacunque sapientia Doctissimi D. Solorzano emblem. regio politico 40. prosequitur. Pater Andreas Mendoza, principe perfecto, documento. 6. ex n. 20: hæc donaria potius tanquam patrimonium templi, quam sacra, et a commercio exempta. Utique vero perpetuo, et irrevocabili animo consecrata sunt, non vero si tantum desti-

+ dist. 1. et in decretalibus ex hi. tit. de consecrat. ecclesiæ vel altar.

destinenti; ministerio templi, ad usum potius, quam ad proprietatem lg. servus. 35. de liberali caa. secus quod se potius animus. lg. servis 13. de alim. et cibar. lg. Primo enim casu hæredis manent, ultimo templi fiunt, non vero sacri, sed dnio tenus. lg. 2. de pollicitation. res enim non fiunt sacræ, ex donatione facta templo, sed ex solemni dedicatione, et consecratione templi. lg. si non dum. 3. C. de furtis. qua autem doctrina in præsenti abutitur. Conanus lib. 5. com. cap. 8. in fine melius quod accipiunt eruditissimus Anton. Clarus ad lg. Iul. lib. de peculatu. cap. 9. et Cujac. lib. 9. respons. Pap. in dicta lg. servus. 35. Iac. in ertias Accursij ibi: et in dicta lg. 2. de pollicitationibus.

10. Ex qua nota, profluit differentia inter res templorum, vel Ecclesiarum, et inter res sacras: nam res Ecclesiarum in commercio sunt, et in ipsarum dnio; id circo alienantur. licet sub certis solemnitatibus, quas utrumque ius præscribit, de quibus non agimus. — Verum sacræ divini iuris sunt. lg. 1. de divis. rerum. §. nullius. inst. eod. Tit. quasi sub Dei manu mancipioque totaliter consistant ad domino humano exemptæ, ut dixit Clarus ubi proxime. Formulas verum dedicationum apud Gentiles exquisitas, ut solet, tradit Brissonius lib. 1. de formulis. pag. 113. et seqq. in pariis: nunc refert August. Barb. ad Codi sui Pastoralis. Ex veteribus formulis apparet in dedicatione templi, in firmum etiam solo loci ac consecrari, xa duas, quas refert Brissonius, pag. 115. Unde Ædes sacræ manent iure Romanorum Gentilium etiam, post dirutum Ædificium. lg. Ædes. 73. de contrah. empt. §. sacræ. vero loca. inst. de rer. divis. Apud nos vero domus dedicatur, ut talis, et ut sedes fiat: quare infra ipsa consistit consecratio, ea quod tempore, puta loco quod collapsa desinit locus sacer esse. cap. de fabrica. 23. de consecrat. dist. 1. secus vero si particulari reficiatur. cap. ligneis. 6. de consecrat. Eccl. vel altaris. Unde viri eruditi cernimus, ut Ædificia, quæ olim sacris usibus erant dedicata forma veteri amissa, vel penitus collapsa, rediguntur, ad profanos usus,

et

et in privatorum dominio remaneant, sine ulla poena, aut prohi-
bitione, quia exuerunt religionem. docet Azorius inst. moralium
2. p. lib. 10. cap. 26. q. 12. Barb. in pastorali. allegat. 13.
ex n. 54. usque ad 70. Henriquez Canitius ad d. tit. de conse-
cratione Eccl. ubi late, et cum multis Praedecessor mihi charissi-
mus Graña in d. cap. ligneis. quo modo accipi debeat tx in cap.
semel. 51. cum similibus. de reg. iur. in 6. quamvis alij aliter accipiant.

11. Fiebat etiam apud Gentiles consecratio, et
dedicatio rei ex lege speciali super hoc facta, vel ex S.C. decreto
vel, ut probat saepe Cicero in orat. pro Domo sua ad Pontifices,
multaque alia testimonia adducit Brissonius d. lib. 1. in quorum
disputat. id praecipue vertebatur; an res esset propria illius, qui eam conse-
crare volebat: in tantum, ut si a Domino data, vel consecraretur, post
ea apparebat aliena; vel dedicata ab eo, qui potestatem non habuit,
religionis expers maneret, ut de loco publico docemur in leg. sa-
cra. 9. §. 1. de divis. rer. de re pupilli, aut furiosi in leg. ab agna-
to. 12. de curator. furios. excipiebatur res litigiosa (idest de qua
possessori controversia movetur ab eo, qui pro actione in rem vindicat
illam, authentica litigiosa. C. de litigiosis. ut dixi ad leg. scrib. ex n.
44.) quae dedicata licite sacra fiebat, et a comertio, excipiebatur;
sed reus duplum tenebatur inferre victori in solatium rei amissae. leg. ult.
C. de litigios. quam dedicationem Deo facta recte accipit Joannes in homo
Canone. lib. 2. cap. 2. tx. 4. in fin. quod ex leg. 12. tab. provenire su-
adet inscriptio d. leg. ult. et notat Signanter Cujac. lib. 1. obs. cap.
39. et lib. 10. cap. 26. sed quod docet ex ipsa leg. 12. tabul. forte
permissum fuisse mortuum inferre in locum alienum, et sic eum religio-
sum facere non tamen certum est, cum contrarium tanquam ex iure receptum doceant
Marcianus in leg. in tantum. 6. §. religiosum. de divis. rer. et Iustin. in
§. religiosum. inst. eod. tit. quae poena litigiosae rei dedicationis
specialis, et antiquissima fuit, aliquando vero sancivit Iustin. in leg. vera.

C.

C.e de litigios. rem post. ut quicunque alienas rei religiosae valeret, et hoc amplius emptor pretium amitteret, si sciens vitium religionis emerit, et fisco applicetur; quas poenas non distinxit, imo confundit temere Guillermus Cornelius. lib. 3. select. cap. 16. et ita exponenda e de lg. vera. C.e de litig. omisso Accurs. ibidem. Dico v.o non puniri, in rei propriae dedicat.e si in ea nemo alius habeat ius praesens, licet possit non nunquam mitti in possessionem illius, Custodiae causa, ut in lg. ult. ff. ut in poss. legat. eo maxime, quod in hoc contextu is, cui praeiudicium fit, e legatarius, cui aliquid sub conditione legatum erat, qui pendente conditione non habetur loco Creditoris. lg. generaliter 29. §. 1. quae etiam agg. lg. is cui. 42. de oblig. et act. Notant cum multis Molina, et addentes. de lib. 1. obl. cap. 11. n. 32. ex institutis vero Christianis semel Deo dicatum amplius ad profanos usus non e transferendum. cap. semel. 51. de R. I. in 6. quare licet in consulto domino, et irrationabiliter res aliena consecrata sit, manet semper sacra, et domino de pretio satisfit. cap. Operinus. 12. 14. q. 6. videndi sunt quos laudat Aug. Barb. in d. cap. semel.

Sed ut iterum ad Ius civile Romanorum redeamus, notandum e ex lg. vel ex S. C. plerumque factas fuisse veterum consecraoes, ut supra monui. et ex lg. etiam loca sacra transferri fuisse, si opus videretur, ut transferentur, alio. quod mihi probat consultao Plini ad Trajanum, et Imperatoris ad Plinium responsio quod hodie extat lib. 10. Epist. Plini. paulo post medium inquit ante adventum Nicomedienses, in Angulo, veteris fori, templum constructum habebant, et consecratum Magnae Matri Deorum; quod varijs ... nominibus nuncupabatur. quia vetus erat, et semi collapsum, sententia in alium locum celebriorem transferre, et maiori templo facere. Qua de re Plinius Asiae Proconsulem adhierent, ut sibi legatum facultatemque transferendi impetraret ab Imperatore Trajano, tanquam a Pontifice Maximo, ut dixi. Plinius autem his verbis ... gaudi.

de primogen. Cap. 19 a n. 4. Armuia lib. 1. obl.

12.

gavit Imperatorem: Vespice Dñe an putes, cui nulla lex dic-
tat, salua religione posse transferri. alioquin commodiorum est, si
religio n. impedit. annuit per rescriptum Imperator, unde patet
ipsum mansit profanum, translata in secundum religionem. quo
exemplo n. vulgariter explico illa verba; textus: si res sacra leges
aliqua profana fiat. Solet, hoc speciali quadam promittebatur transla-
translatio in alium locum. Alio modo solvebatur locorum religione; si
numina, quae ibi colebantur solemni evocarent carmine, ut inde discede-
rent, et in alias se reciperent civitates, quod carmen conservatur
et Macrobius refert Brissonius lib. 1. de formulis pag. 63. et 64. ad-
dendi est P. Fab. lib. 2. semestr. cap. 4. ipse primus et alij apud Os-
uald. ad Don. lib. 4. cap. 1. lit. D. Cuius evocationis extare
creditur vestigium, in l. sacra. §. 1. illud. de div. rer. Verum haec evo-
catio n. fiebat nisi in oppugnatione urbium hostium, ut de Veiorum
urbe narrat Livius lib. 5. et de Carthaginensi carmen ipsum refert
Macrobius lib. 3. saturn. cap. 15. quare hoc exemplum textui nostro appli-
cari n. potest; quia sacra hostium a victore capta, eo ipso profana
censebantur; quia victor n. tenebatur hostium religione. l. cum loca
36. de relig. et sump. fun. Loquitur de his locis profanis factis n. potest
loqui Paulus in praesenti: Immo si de iure civili loquamur, loca
nostra ab hostibus capta exeunt religionem ut inquit idem textus, quia super-
stitiose crediderunt Gentiles omnes Deos, Deas quae sponte sua
ab urbibus devictis aufugisse, et ad victores se transferre, quod de-
bitis, late illustrat doctis. Cerda ad lib. 2. Aeneid. Virg. versu.
351. ad illa verba: excessere omnes. Recuperata vero ab hostibus per
nos eandem religionem recipiebant iure postliminij: de quo et de
institutis etiam Christianis dixi. lib. 6. opusc. cap. 2. n. 1. ubi plura
utrumque decreta adduxi, et exposui.

LB. Sciendum tamen est in Laicis, quaedam loca patrisfam.
privata authoritate religioni familiae destinata fuisse: quae id-
circo n. sacra, sed sacraria appellabantur. l. in tantum. 6. §. sacrarium.

3.

3. lg. sacra. 9. §. 1. de divit. rer. ubi celebatur Lar familiaris cum ceteris Larib., qui familiaria sacra pro priè familiis destinebant, Pater familias sacris operatur, quorum Uxor erat particeps. lg. 4. de ript. nupt. lg. adversus. 4. C. de crimine expilatae hered. filius, filiique deberat. lg. pronuntiatio. 195. de V. S. ideo filius in potestate Patris constituti dicebantur, et in sacris, de quibus, et de Larium veneratione, quidquid dixi. lib. 1. opusc. cap. 22. n. 10. et 11. et lib. 8. cap. 28. nec quia cum profana loca revera fuissent non aliis iure censebantur; quia ceteris pariter Ediis, ideoque Comertio subjiciebantur. quomodo forsan accipiendus est tx. in lg. Pater. 38. §. Iullius agrippa. 4. de leg. 3. ubi proponitur testator, qui vetuit, ne reliquias ipsius domum maior, et suburbanum prædium alienaretur, sed cum filius, nepotes qui heredes non filios, vel nepotes, qui de familia Patris propriè sunt, quia illi perpetuant mortuo Patre, de lg. pronuntiatio 198. de V. S. non vero filia, et nepotes, qui in aliam familiam transeunt. lg. familiae. 196. eod. titulo non potuit consequenti prohibitionis alienationis efficere, ut ... reliquias eius, et domum maior in familia manerent, cum familiam non relinqueret, ideo nec prohibitio tenet, quasi nudum sit præceptum, ut ibidem dicitur. quidquid aliter exponat Dominus Valenc. lib. 3. illustr. tract. 1. de lega. cap. 1. n. 8. qua ... ad extraneum Dominum transierunt. solet dubitari, quid intelligatur nomine reliquiarum in hoc textu, et respondetur magis communiter intelligi de Historia, ubi sepelliebantur corpora maiorum, filiorum, filiarumque, ut alias reliquiæ appellantur in lg. fundus 30. fam. ercisc. lg. monumentorum. 22. lg. cum in diversis. 43. de relig. lg. ult. de mortuo infer. lg. quidquid 23. de ... Cui expositioni non assentitur Dominus Valent. nec ego assentior, sed diversa ratione: quia testator dixit, reliquias eius ibi positas esse, quia refertur, hoc nomen ad tempus faciendi testamenti, in quo in ... de cineribus acciperetur. quare existimo, referri ad hæc sacrarum in quibus culti, et repositi erant Penates, sacra maiorum, et ... omnes totius familiæ, de quibus est agitur in lg. lex quæ tutores. 22. C. de Adm.

+ idem solvi sacris paternis, et emancipati exire in sacris dicuntur

adm. tutor. quam postilla appellavit domum maiorem; ex quo affectus
anxie optabat, ut retineretur in familia, nec voluit, quia familiam
non relinquebat, ut dixi. quo exposito, ideo certior mihi animi
dtr, quae similia verba, et dissimili desiderio accipienda desiderba
ut ea ulta Imperatoris Othonis dum positione apud Suetonium in
eius vita. cap. 10. in illis verbis: Binos codicillos ad sororem exaravit
consolatorios. sed et ad Messalinam Neronis, quam matrimonio destinaverat
commendans reliquias suas et memoriam. in quo commendatio memo
riae et reliquiarum, non est aliud quam cura familiae et sacrorum.

14. Ex quo infertur rem, quae effecta sacra est, commercio
eximi, et quoad id interesse videri. leg. verum. 63. in fin. ff. pro socio. leg. spon-
sus 5. § proinde. 12. de Don. inter. vir. et ux. ut in nostro tractatu diximus; et in aliis supra cit.
relatis. quod ex Iure gentium ~~primario, quod cum ipso genere~~ venire nos
docet Divultius in leg. si in emptione. 34. § omnium. de contrah. empt. nem
pe ex illo Iure gentium primario, quod cum ipso genere humano veluti
natura prodiit, cui erga Deum religio accepta fertur. in leg. 2. §
ult. cum leg. seq. de Iust. et Iur. est enim sacrilegium, vel huic crimini
non valde proximum, semel res Deo dicatas, iterum ad humanos usus
transferre. cap. mancipia. 3. cum seq. de rer. permut. cap. nulli.
4. 12. q. 2. cap. semel. 4. 19. q. 3. cap. ligna. 38. cap. vestim
enta. 42. de consecrat. dist. 1. cap. semel. 51. de reg. jur. in 6. cum
quae pretia rerum ad earum emptionem, et commutationem referant;
solemus enim dicere tanti aestimari rem, quanti emi potest. leg. cum servus.
39. ad leg. Aquil. leg. pretia. 63. ad leg. Falc. Consequens est, ut nec
possit considerari aestimatio rei, quae extra commercium est. leg. sacra. 2. §
ult. de div. rer.

15. Religiosum locum unusquisque sua, idest privata
voluntate facit, dum mortuum infert in locum suum. leg. in tantum. 6.
§ religiosum. de div. rer. § religiosum. inst. eod. tit. quod procedit tunc
quae quo Imperatores Romani agebant, non tamen gentilium, sed etiam
Christianorum tempore, ut supponere, et aperte docere videntur. Duo
Graeci Christiani Theophilus in d. § religiosum, et Balsamo, de tit. nos

moca

nocanony. cap. 1. tx. 4. Itaque quod locum religiosum efficiebat erat ipsa humatio cadaveris, si ea mente humatum sit, ut ibi perpetuo repositum maneat, non vero commendatum ad tempus sit, ut postea alio transferatur. l. sigr. 40. de relig. l. funeris. 12. C. eod. tit. l. 3. §. non perpetuo 4. de sepulchro violato. Tunc enim locus religiosus efficitur, cum defuncti ipsius fit, et quasi ipsi iure perpetuo donatur, nam enim videtur ad defunctum pertinere locus in quo reponitur. ut aiunt verba Vlp. in l. scriptum 4. de relig. Videndi sunt Stephanus forcatulus in nexomantia. dialog. 1. n. 5. Enricus Spondanus in cementerijs sacris. §. mihi. 59. et 67. Ant. Laurentius Sylbius lib. sing. ad leges de iur. sacro. cap. 25.

16. Ex quo sine multo labore exponi potest eiusdem Vlp. text. in l. si sponsus 5. §. circa. 8. de don. inter. quaerit, utrum valeat donatio qua distante matrimonio vir in uxorem contulit (vel e converso) sepulchrum? Ac respondet quod non esse prohibitum, imo certum esse: unde infertur, donari posse locum, ut in illum mortuus ab altero ex coniugibus inferatur. fierique etiam religiosum, ex quo illatus sit. non valeret quidem donatio loci puri, ut donatarius sibi acquireret, vel alteri venderet, ut ibidem dicitur: sed ut religiosum faceret, valet; quemadmodum servus simpliciter coniugi donari non potest, sed ut manumittatur, valet donatio, et in 1. instanti manumissionis donatarius dominium acquirit; in 2. vero amittit, cum perducat servum ad libertatem. l. quod autem. 7. §. ult. cum 2. ll. seq. eod. tit. sic similiter in 1. instanti inferendi, fit dominus coniux donatarius; in 2. vero illationis facit locum religiosum; quae adeo similia sunt, ut immerito in hac parte differentiam statuere tentaverit, Scipio Gentilis. lib. 2. de donat. inter. cap. 7. Ratio vero obque in utroque casu valet donatio est, quia licet donator efficiatur pauperior diminuendo patrimonium suum re donata, tamen donatarius non fit locupletior faciendo locum religiosum, aut perducendo servum ad libertatem: cum et liber homo, et sepulcrum extra patrimonium sint. nec interest, quod forsan coniux donatarius necesse haberet, locum emere, ut mortuum suum inferret, cuius pretium non dependerit propter coniugis oppositionem donationem: quia non dicitur locupletior, qui dependit, quod erat eius natura aliorum plurium, sed qui ex donatione cum effectu adauxit patrimonium quod dispendio

in

in hoc tractu. alioquin in simili specie pater ex d.cto filij d. in rē verso, ~~et locupletior~~ teneretur; l. fili. 10. d. in rē verso. et locupletior teneretur; quia sibi adquirit necessario, licet a sua potestate eos dimitant. l. si pupillo. 41. §. 1. d. solut. Videndi sunt Cujac. tract. 8. ad Afric. in l. si servus. 13. cod. tit. Jacob. Guterius. d. Iur. manium lib. 1. cap. 11. Rebard. ad l. 12. tab. cap. 15. et lib. 1. Dictaneor. cap. 14. Scipio Gentilis ubi primi. Alii suppositis in §. cum hoc. 10. ciusdem leg. 5. quaerit, quid sit dicendum, si donatio istante matrimonio facta sit viro, ut ipse in locum donatum inferretur: supponit Ulp. mero iure non posse valere donationem: quia ante primum instar illationem non fit locus donatarij, sed manet in dominio donatoris, ut dixerat in §. anti: atque eo tempore ipse donatarius per mortem erat, ideoque incapax dominij adquirendi ex donatione. quae evacuata fuit. Iuxta quia sepulturae causa valeret ab initio donatio, tandem ex alio generali cap. evanescebat, quia praedecesserit donatarius. l. si eum. 9. cum seqq. d. donat. inter. l. sicut uxoris. 5. C. eod. tit. nihilominus respectu favorabilitatis placuisse, ut valeret donatio, quando donatarius illatus sit, quae praeterea habeat hic faber, quaerit, nec invenerit Scipio Gentilis. d. cap. 7. Ego opinor ex d. l. 4. trahendum esse, cum eiusdem Ulp. sit, quia locus in quo cadaver conditur, ad ipsum naturaliter videtur spectare, et eius fieri; ergo quia si ad cadaveris dominium expectet, sustinetur donatio, et videtur adquiri eo ipso tempore, quo illatio fit. Superfluum esset in praesenti enarrare epulas,

11. si licernia, ludos, etc. quae superstitiose Gentiles peragebant in mortuorum illationibus, quod longe melius faciunt Joann. Kerman, et Jacobus Guterius, item Brisson. lib. 1. d. formulis. et Ant. Carus sylbius ad leges d. Iure sacro. lib. singulari ex cap. 22. usque ad fin. libri, nobis enim ex his extitoribus immorari non licet. Tandem d. Iure notandum est illam partem fundi, quam occupat cadaver religiosum censeri; religiosum vero manere profanum, et in commercio. l. 2. §. sepulcrum. 5. d. relig. l. si sepulcrum. 4. l. locum. 9. C. eod. tit., quae dicuntur modica loca. in l. hoc lege. 22. l. in modicis. 24. d. d. h. empt. igitur quamvis ampla pars terrae sepulcro esset destinata, ea sola censebatur religiosa, quatenus corpus humatum esset. d. §. sepulcrum. Providè enim Romani caverunt, ne ter-

terr.

terra frugibus apta vivi, mortuive, quod ipsi usurparent, ut ait Cicer. lib. 2. de leg. ibi: lex vetat ex agro culto, eove qui colli possit, ullam sibi sumi sepulcrum, sed quae natura agri tantummodo patiatur efficere, ut mortuorum corpora, sine detrimento vivorum recipiat: nihilominus tamen hoc dies sacramentum ~~vivorum~~ accessit post religionem, et pedes in fronte, pedes in agro designabantur, quod spatium occuparet sepulcrum. veluti 10. pedes in fronte, idest in latitudine; 20. in agro, idest in longitudine. ut ex poesi veteris horatij. ad lib. 1. sat. 8. ad illum versum:

Mille pedes in fronte, trecentos cippus in agrum.

Quique notarunt Brisson. lib. 2. select. cap. 15. Gotofr. ad d. ll. 12. tab. cap. de relig. vers. uti ne ropu. et in d. §. sepulcrum. Clarus Velius ad eas leges. cap. ult. Cujac. lib. 10. obs. cap. 3. Oswal. ad Donel. lib. 4. cap. 1. lit. A. nec Ramirez de Prado in suo cultissimo pentecontarcho. cap. 41.

18. Denique de religione hac notandum est, momento, ut memoriae causa, vel etiam ad usum sepulcri, antequam corpus humanum inferatur, non esse religiosum, sed adhuc profanum, et in commercio manere, ut dixi lib. 8. opusc. cap. 15. quod si in diversis locis corpus positum sit, non duo plurave loca fiebant religiosa, quia unius multa sepulcra destitui non possunt, de quo videndus est Ant. clar. de lib. sing. cap. 25. ea igitur pars est religiosa, in qua caput hominis, quod est ipsius imago, conditum est. leg. cum in diversis 44. de religios. notat Cujac. lib. 21. obs. cap. 4. Owald. ad Donel. lib. 4. cap. 1. K. sive liber sit, sive servus: quia post mortem hominis inter cadavera nulla est differentia. leg. in princ. eod. tit. ideo servilibus manibus multa sepulcra olim fuisse dicrata, observat Spondanus in cemeterijs sacris. lib. 1. p. 1. cap. 10. ~~[illegible]~~ addendus est D. Fab. lib. 2. semestr. cap. 1. pag. 10. Ant. Clar. cap. 23. ubi quod ex indulgentia dominorum, servos etiam peculiaribus sepulcris tumulatos nunquam fuisse, erudite notat.

19. Moribus vero Christianis non fit locus religiosus, nec a commercio eximitur ex sola mortui illatione: requiritur enim destinatio loci ab episcopo facta ad sepulturam, quod populus Christianus ab hi[s] finibus incipiat illo uti, cap. ad haec 4. de religiosis domibus. docet, et notant doctores ibi. in utrumque Barb. in d. cap. ad haec n. 4. Gregor. in leg. 4. glos. 3. tit. 23. p. 1. Molina lib. 1. de primogenijs cap. 8. n. 38. Joan. Gut. de expensis. cap. 8. n. 51. vers. Rhodie. Spino in speculo testam. glo. 2. n. 81. Stephan. Gracian. disceptation. forens. cap. 110. apud Ennius Spondan. de cemeter. sacris. lib. 1. p. 1. cap. 9. et 10.

Atul

20. Aliu pro libati facile scimq, cur rei religione Comertiu interdictu sit, neppe, qa quodamo ad religione spectat, et ppe e ejq qualitatis, qz sacra; qz a Comertio eximit Jus gentiu. d l. si in emptione. 34. §. 1. ff. d contr. empt. maxime, qa et viri crediderunt hominu ibi sepultorq animas circa sepulcra aberrare, et nunqz in illis recidere, quas semi Deoz ee existimabant, ut tradunt D. Augustin. d Civitate Dei. lib. 9. cap. 11. Martianq capella lib. 2. d nuptijs philologiae. Apuleiq in lib. d Deo Socratis in fin. qui similiter sepulcra consecrabant Dijs manibq, plerunqz ibi quiescentiu aliqdo Plutonis, et Proserpine, ut notaui in meis Epitaphijs illustratis. n. 7. et 8. Nobis v. Xpianis, alia rao e, lz n multu diversa, qa indecens eet locu premittiu Custodiae defunctoru, iteru avaritiae viventiu, et Comertijs permutationibq restitui, et prtiu querere, d terra pressa putredine, ut inqt Canon. 72. Concilij meldensis. Relinqamq q. mortuis illq glebas, qz ipsi tradulsimq; ut unqsqz in loculo sibi a Deo preparato adventu sui Judicij prestolat: ut sit vba Caroli Calvi in supernato. cap. ult. 2. tom. Codicis legu Antiquaru. qz reuerentia tu debetr Xpianoru sepulcris, quorum Corporibq tanqz vasis, et organis, spiritq usq e, ut inqt D. Augustin. lib. 1. d Civit. Dei. cap. 13. n v. sepulcris infidelium, quoru corpora Contumeliae sit, et anime ex sorte perditionis, quare eoru sepulcra prophana merito censentr, ut late psequitr in toto suo Syntagmate, d Cemeterijs sacris, Enricus spondanus.

Hoc, qz dicimq verum sit, et absqz dubio tenendas, circa ipsu Jus sepulcri, qd nullius e. §. nullius. inst. d rer. divis. id circa usu sepulcri aliter videbantr pcedere. Competit enim heredibq, si hereditarium e, vel agnatis, gentilibq qz si sit familiare. l. familiaria. 5. cu seq. d relig. et sumpt. l. monumta. 4. l. ius familiarium. 8. l. ius sepulcri. 13. C. eod. tit. l. qa pinde. 42. §. 1. ad Treb. l. ex p. 4. §. is autem. 21. d fideicom. lib. notant Oswald. ad Don. lib. 4. cap. 1. lit. X. Molina d primog. lib. 1. cap. 24. n. 4. Ramirez d cap. 13. et ad Martialis Epigramatu. 115. et 117. ita tn ut utq oiu sit com. l. fundq.

30.

30. ff. fam. ercisc. pro cuius explicatione videndus est D. Ioan. Suarez ad leg. Aquil. lib. 2. cap. 2. sec. 6. ob quod licet sepulcrum vindicari non possit, quia est extra commerc. leg. monumenta. 4. C. de religios. via ad ipsum vindicari, quia est in iure, et ... ci proditus, quod ad sepulcrum est, si recte destinata sit. leg. 1. ff. si servitus vindicetur, iuncta leg. si venditor. 10. leg. si quis sepulcrum. 12. de relig. notant Ant. Clarus de cap. ult. quae via numquam amittitur, per non usum; mali enim hominis reputatur, usum destinatum, et frequentem ad sepulcrum exigere. leg. iter. 4. quaedam. ... verum quatenus usus sepulcri ad privatos expectet, ut satis dixi in select. ... ad leg. monumentorum. 66. de relig. et ad leg. longa. 49. de mort. infer. et ... D. Fid. Mind. 2. tom. ... n. 2. non est omnino profanum, ... nari, fredi, ... leg. monumenta. 14. C. de relig. leg. 1. tit. 13. p. 1. licet ... sit testatoris, sed non potest vendi, permutari, aut ... permutationibus ... let enim usus in patronatus deputetur, tamquam indecens est, ut vertetur in commercio, ... mi natus cautus fuit d. C. cuius meminit Ulp. in d. leg. si quis sepulcrum. 12. §. 1. de relig. quod non de iure sepulcri (esset enim ...) sed de eius usu accipiendum est ... ne timo, praeeunte leg. 1. brevitatis Ant. Clarus de cap. ult.

22. Christiani mores hanc gentilem politicam maxime imitati sunt. in primis apud nos indicta est venditio, aut commutatio ... tamquam simoniae labe infecta, et pietati religiosae ... cap. abolendae. 33. de sepultur. cap. quaesta. 12. cum sequ. 13. q. 2. Conc. ... Meldenensis. de canon. ... ... et necessitate fabricae, ecclesiarum quae attributae, ut quamvis sepulcrum vendi non possit, possit tamen subsidii gratia, et eleemosynae titulo aliquid accipi, dari vel pro loco sepulturae, plus, aut minus, prout est honoratior, aut digni... veluti arca, capella, aut sacellum, quod consuetudine ... ecclesiis receptum ... sacra vota ad missarum testatur Nicolaus Garcia de benefic. 1. tom. 5. p. cap. ... n. 117. in additionibus addendum Ioan. Gutier. de Gabel. q. 9. n. 26. ... in d. cap. 13. n. 2. alii apud Dianam. 1. tom. resol. moral. p. 2. tract. ... resolut. 57. = Quae tamen pactiones periculosae sunt, quia frequenti ... venditiones palliant, imo exprimunt, in quo avaritia maxime eluet, ... venerit Molina de primog. lib. 1. cap. 24. n. 40. et post eum ... ubi proxime n. 23. sed cavent superiores oeconomi sibi consultant ... ut ... et si pecunia non interveniat, sed res, vel etiam si interveniat pecunia certus sit quaestus non ... quia non subsistenter vendi ... sed eleemosynae: de quo credunt a religiosis, vel ecclesiasticis ...

qui immunes sit, docent Gutierr. ubi sup. et Barb. in d. cap. 28. n. 4. Solent et seculares vendere arcus, loculos, et sepulcra, quae a maioribus suis acceperunt, vel destruxerunt ipsi, postquam iam functa sunt, sita in Ecclesijs, vel in pijs, et religiosis locis, quae venditiones sustinentur. eo quod potius utrumque quam ius sepeliendi, vel sepulcri vendantur. et ob id eas a labe simoniae eximunt. Soto d. Iust. et Iur. lib. 9. q. 7. art. 4. ad 3. Suarez de religione. 1. tom. tract. 3. lib. 4. de Simonia cap. 14. n. 22. Gutierr. de quaest. 9. n. 26. Lasarte de decima venditionis cap. 14. n. 5. et cum multis Barb. ubi proxime: et consequens Cavalla de veri tanquam de re profana vendita, et a laicis alienata, resoluentur merito (sustinet venditio) D. Salgado. Cum tamen hac in re magis religiosos fuisse gentiles, qui nos auxerunt asserere, quippe qui cum decreverunt usum adij ab iure sepulcri, et locum utique in comertio fuisse censuissent, permisissent quae donationes, legata, et quasi praescriptiones ipsius, caeteros quae modos quo gratuito transfertur; venditiones tamen, et commutationes utique sepulcri pro pretio, aut alia re temporali interdixerunt speciali senatusconsulto, ut dixi supra in fine superioris num. autoritate cuius ductus venditiones has sepulcrorum a privatis factas constantissime soleo reputare, tanquam irreligiosas, et mali exempli plenas.

23. Utrumque casum, in quo de iure alienatio sepulcri permittitur, si assertio vice, et cum transfertur cum universitate, veluti si venderetur fundus, in quo sepulcrum si venditor sibi non reservet sepulcrum, transit cum universo fundo in emptorem, nisi in speciali casu. ex in l. si mer cede. 53. §. 1. d. act. empti. neque quod est e regione utrumque, ratio est, quia tunc non alienatur locus religiosus primo et principaliter, sed fundus in quo ipse locus est, et quod transit, quasi tacita quadam translatione. l. hoc lege. 22. cum 2. seqq. l. Ædes sacras. 73. §. 1. d. contr. empt. l. 1. §. 1. d. fundo dotali. l. 1. §. et aliud. 15. si quid in fraud. Patron. l. quaedam. 62. d. acq. rer. dom. quare venditores cavere, qui sibi sepulcra, busta aut loca propria peculiari iure religionis sibi reservare volebant, vel ea excipiebant nominatim in lege facta, vel sic excipiebant, si quid sacri, aut religionis in fundo est, cuius rei nihil venit. l. si venditor. 10. cum seqq. d.

religiosis

reliq. et seqq. l. pacta 12. §. ult. ff. de act. empt. l. venumd. ff. de sepulc. viol. cum aliis, quas adduxit de hac formula agens Brisson. lib. 6. de formulis pag. 504. in parmis. et illa fere sequ. de quo dixi lib. 8. opusc. cap. 15. addendi sunt Connanus lib. 7. com. cap. 7. n. 4. Cujac. lib. 6. resp. Papin. in l. si fundus. de form. oracun. et in aliis pass. locis Donel. lib. 4. com. cap. 6. et lib. 15 cap. 20. ubi Osuald. lit. L. Gutier. lib. 3. de iure iuram. cap. §. 5. D. Solorzan. in politica Indiana. lib. 2. cap. 18. vers. generaliter. qui docuit licet ius patronatus Ecclesiarum vendi per se non possit, quia est rei sacrae annexum, tamen si adhaereat villae, vel alicui corpori bonorum, et vendatur, accessionis vice transferri in emptorem sine vitio simoniae. Cap. ex literis 7. cap. cum saeculum 13. de iure patr. quia principalis intentio est vendere villam, et quasi per accidens habetur venditio patronatus, alioquin si hoc ius principaliter venderetur, committeretur simonia, ut docet Lambertinus de iure patronatus. lib. 2. p. 2. q. 5. art. 20. n. 18. Ceterum differentia notanda est, inter translationem nem sepulcri vendito fundo et translationem patronatus vendito castro, cum accedit quod vendito fundo sit sepulcrum sine excipiatur, vendito vero castro non aliter transit ius patronatus, quam si de eo transferendo expressa mentio facta sit, ut constat ex praecitatis textibus, ut docet Barb. in d. cap. ex literis, et cum multis addentes ad Molinam de primog. lib. cap. 24. n. 25. ratio differentiae, ut mihi videtur, est; quia sepulcrum naturaliter, et realiter situm est in ipso fundo, cum quo per eosdem transit nisi excipiatur, quia est constitutiva ipsius, at vero ius patronatus includitur corporaliter in castro, cum sit expers corporis, sed tantum moraliter, et per conceptum fundatoris, quod ut comitetur castrum, et sequatur cum illo corpore necesse est, ut de eo fiat mentio in contractu.

24. Nec tamen vos turbet species, similiter cedo adiunctae vendi esse, alioquin venditores agri, fundi, ita solitos fuisse, et solere in vendendo: littora, luci, limites viae, quae nunc sunt tota in modo dum. l. litora 51. ff. de act. empt. l. idque 7. §. 1. ff. per totum. rei vend. quae cognitionis signat, ea omnia vendi, sive in alienatione contineri, quae litora, viae,

cu[m] minimu[m] nullo modo â privatis distrahi poss[un]t, neq[ue] vero usucapi l[eg]. venditor 18. d[e] commun. praed. l[eg]. iniuriarum 13. §. ult. cu[m] l[eg]. seq. d[e] iniuriis. id q[uod] denotat modu[m] mensuram q[ue] agri; l[eg]. vendidi agrum iugerum 100. ac[c]eni totidem iugerum e[ss]e, inventa s[un]t privata, et culturae apta 80. iugera, 20. occupata s[un]t litore, via publica, aut fluminibus, q[uae] nec coli poterant, nec in privato d[omi]nio haberi; p[ro] aul dubio emptor mecum aget, q[uia] falsum modum dixi; d[i]c[tu]m q[uia] vendidi 100. et t[ame]n 80. tradidi; nec tota illa in mensura spectanda s[un]t licet intra agrum, vel prope agrum sint, cetera si dixi, ut tota illa in modum agri cederent, si emptor metiri vellet agrum, et ad mensuram provocaverit, spectanda erunt, q[uam]vis inutilia, et extra comercium sint. ita Cujac. lib. 8. observ. Pap. in l[eg]. parta. 32. §. ult. d[e] c[ontrahenda] emptione. Accurs. et cet[eri] classici in d. l[eg]. littera. 51.

25. Sequitur ut d[e] rebus sanctis, et publicis dicamus, sanctae res h[ae]c expectant ad religionem, ut apud nos frequenti accipiunt, neq[ue] ex hoc causa eximuntur â commercio, sed dicuntur sanctae, quae stabiliabiles, q[uia] ex publicis rebus quaedam s[un]t, q[uae] â privatis usibus eximuntur, penalibus specialibus q[ue] sanctionibus, ideo portae civitatum, et muri dicuntur res sanctae, q[uia] neq[ue] edificijs privatorum occupari poss[un]t, neq[ue] a privatis haberi; alioq[ui] graves poenae destinatae q[uae] transgressores. l[eg]. in §. 6. §. sacratae.[†] qua d[e] re multa adducunt Brisson. et ceteri lexicografi quorum eruditionem compilare illiberalis opera foret; aliq[uae] s[un]t res publicis usibus destinatae, vel a Principe, vel a consilio cuiuslibet civitatis, q[uae] ideo exemptae eius s[un]t â commercio. si enim privatis usibus applicarentur publicum usum, et civium utilitas damnum pateretur, haec dicuntur res universitatis, id e[st] populi, in quo s[un]t sitae, n[on] q[uia] in d[omi]nio populi sint, sed q[uia] necessitatibus populi deserviunt. d. l[eg]. in tantum. 6. §. 1. §. universitatis. inst. d[e] rer. divi. vel uti theatra, stadia, balnea publica, fora, vicini, et plateae: et his similibus, quos Paulus n[on] in praesenti annumerat Basilicas. Basilicae greco sermone significat domus regias, n[on] q[uae] destinatae peculiaribus principum habitationi, q[uae] dicuntur palatia. in l[eg]. unica. c. d[e] palatijs.

[†] leg. sanctum 8. leg. ult. de div. rer. §. sanctae Inst. eodem tit.

palatij. lib. 11. et cum sudiatorum senatum, segregandorum, et publicarum tractationum, quarum in hoc sensu extat mentio in l. 4. silicet 21. C. de oper. publ. Apud Christianos vero significat Ecclesiam, Atomum dicatam Deo, quem Rex est, et per quem Reges regnant. cap. de ibi silicet 10. 16. q. 1. addendi sunt multa, et multos de usu Basilicarum agerentes, Enricus Salmut in notis ad memorabiles Parladorij. lib. tit. 19. Ioan. Barraciis sylloge 4. Epist. 51. pag. mihi. 793. 2. tom. thesauri Christici, Barron. 1. tom. annal. ann. 57. cap. 38. Cen. in adversarijs sacris. cap. 133. n. 17. Cyronis ad tit. de foro competenti. Ang. Ramires de prado ad Luitprandum in Cronico. annotat. 102. Louis Dorleani ad Tacitum. lib. 1. annal. pag. 427. D. Joseph de Ergea. ad l. unicam. C. de palatijs. pag. mihi. 53. et segg. =

26. Res publicas urbis destinatas extra commercium privatorum esse. de §. universitatis. l. sacrum. 36. in fin. ff. pro socio. l. celsus. 6. de C.a h. empt. l. 1. §. ult. de acq. pos. l. usucapionum. 9. l. praescriptio. 45. de usucapion. iuncta l. pretio. 6. C. de oper. publ. l. 2. et neque in loco pub. l. Ostinus. 137. §. cum quis 6. h. t. nisi a principe licentia impetrata, ut vendi, commutari, aut donari possint. l. servitutes. 12. §. 1. de servitut. l. 2. neque in loco pub. l. 3. et 18. tit. p. 3. de quo quidem ex professo egi in academico tract. de iurisdictis. 5. p. 1. de tit. et in select. ad d. l. praescriptio. 45. in praesenti abstineo.

27. Et his suppositis Brevitr recensendi sunt effectus interdictionis a commertio, quae facile exiguntur ex praeceptis. In primis res sacrae, religiosae, aut publicae vendi non possunt. l. et celsus. 6. l. et emptione. 134. §. omn. 1. l. et sacras 73. de C.a h. emptione. §. ult. cod. tit. l. locum. 9. C. de religios. l. 1. tit. 13. p. 1. l. 22. tit. 11. p. 5. nec possunt legari. l. meuius. 66. §. in fundo. 4. de leg. 2. §. non solum. inst. de legat. l. monumenta. 14. C. eod. l. 3. tit. 9. p. 6. nec deduci in stipulatione. l. 1. §. si id quod. de V. et A. l. Ostinus. 137. §. cum quis. 6. h. tit. §. 1. iuris. inst. de in utilibus. neque obligari, pignorari, hipotecae vel ... ijci. l. 1. §. 2. ff. quae res pig. l. 3. C. eod. l. 2. C. de relig. neque possunt usucapi vel; l. quae universas. 30. in fin. de acq. pos. l. usucapionem de usucapio. §. sed aliquando inst. cod. tit. neque vindicari. l. in sanctio. 23. §. l. quae religiosis. 43. de R. vind. nec affici servitute reali. l. ...

a Dmo. proced. imo. recipit, qd alioqui recte destitui posset interrumpetur, si locus religiosus vel sacer medius intercedat. l. servitutes. 14. § 1. de servitutib. l. si prius. 11. § sed et si. vers. id loco sacro. de aqua et aq. pluv. arc. et ne prioratorum promiscuis usibus polluerentur. Dic. in d. l. siquis sepulcrum. 12. § 1. de relig. l. 1. c. de sep. viol. cura ore toribus mandata fuit, ut curarent, ne quid de privatis fieret in locis sacris religiosis ve: l. 1. et toto tit. ff. ne quid in loco sacro. de quo dixi s. p. de interdictis.

28 Cuius prohibitionis una nobilis exceptio est, ne ... ut res sacrae vendi, aut permutari possint ad redemptionem captivorum, vel ad subveniendum fami publicae inhumaniter gravanti, vel ad liberandos de carcere eos, qui in illo crudeliter, et iniuste detinentur, vel ad profliganda impia bella, praesertim contra fidei hostes gesta, vel contra tiranos iniuste invadentes, vel detinentes Regum terras, maioribus que necessitatibus, quae sint expressae. quod necdum imperialibus constitutionibus verum, et institutis Canonicis inductum constat, ut est. l. sancimus. 21. c. de sacros. Eccles. novel. 7. Iust. cap. 8. et nov. 65. et nov. 120. cap. 9. et toto. § sacrae. inst. de rer. div. cap. Apostolicos. 13. cum 2. seqq. cap. aurum. 10. 12. q. 2. l. 1. tit. 14. p. 1. Accedit utriusque Iuris orientalis praeclara testimonia. Photius Patriarca, et Theodorus Balsamo in nomocanone. tit. 2. cap. 3. in prin. quod qua inspectione, quibus servatis circumstantiis, quae licencia praecedente exequendum sit, non est nostrum, nec praesentis instituti disputare. consulendi sunt praeter relatos de Barbosa, et de Balthasare de Angelis in d. l. sancimus. Clasici pro textibus in cap. aurum, et in cap. non minus. de immunitate Eccl. Greg. Lopez in speculo christianae religionis. cap. 36. n. 32. Covar. lib. 2. var. cap. 16. n. 8. Gutier. in practicis. lib. 1. cap. 3. Michael Ronzel. lib. 5. histor. Pontifi. iurisdict. cap. 1. et 2. passim, et politice in nostra re disputans Hugo Grotius de Iure belli, et Pacis, lib. 3. cap. 5. § 2. et in notis.

29 Hominem liberum non posse in comercio versari naturalis ipsa ratio dictat, ut agnovit Paulus in l. si in emptione 34. § 1. de cont. empt. Comercium quippe hominum necessitatibus opitulatur, ut Isidori lib. 7. opusc. cap. 1. a prin. et est contra naturam, cuius praesidentem, ut homo ipse cuius causa caeterae res ab ea comparatae sint. l. vetus. 68. de usufructu.

l.

lg. in peculy. 28. de usufr. §. in peculy. inst. de rer. diu. alioqui hominis necessitatibus subveniret. arg. ex lg. Iustissime 44. de Ædil. edic. quæ vaque copiosè exornat Cuiac. ex D.mo Atheniens. lib. 3. de finibus. ex alijs clarius Carranza in disp.e de partu. cap. 3. ex n. 21. Amaya lib. 3. obs. cap. 1. §. 1. à princ. et D. Martinus de Castro [illegible] professor olim Valli Soletanus in peculiari tract. de dignitate humanæ naturæ. ex quo princ. descendit hoc liberum in stipulationem deduci non posse, ut in præsenti docemur. de lg. 1. §. Idq. de O. et A. lg. liber ho. 103. lg. continuus. 137. §. cum quis. 6. h. tit. §. idem iuris. inst. de inutilib. nec vendi, de lg. 34. §. 1. et seq. ubi extat contentio, quæ in nostro tit. proponitur. nempè, et si vendatur in casu, in quo servus efficiatur, quia minoris casus expectandus non e. lg. bona. 27. §. 1. ad S. C. Velley. lg. sed Celsus. 6. de cont.a h. empt. nec possideri; lg. quod liberum. 20. de probation. lg. cum heredes. 23. §. ult. lg. quod universum 30. §. 1. de acq. poss. neque usucapi. lg. Usucapionem. 9. de usucap. §. sed aliquando. inst. eod. tit. lg. ult. C.e de long. et temp. præsc. quæ pro libert. nec iure dnij vindicari. lg. 1. §. per hanc. de R. vind. neque inter hæredes dividi, lg. quædam. 41. fam. ercisc. lg. ult. de iure Patron. nec pignori hypothecæ vè subijci. lg. 1. C.e de patribus qui filios distrax. lg. ob æs alienum. C.e de O. et A. lg. qui filios. 6. C.e eod. cap. lator. 2. de pignor. continit nec recipere æstimationem posse ho liber, quia hæc vel ad rei valorem refertur, vel ad pretium, quo vendi potest: quorum neutrum potest considerari in hoc libero. lg. 1. §. sed cum ho. lg. ult. de his, qui deiec. vel effud. lg. 3. si quadrup. paup. fecisse. lg. 2. §. si in eadem ad lg. Aquil. de sacro. Sancta lg. sacra. 9. §. ult. de diui. rer.

30. Neque e. contrarium, quod docemur in lg. hominum lg. 2. seqq. lg. liberi. 70. de cont.a h. empt. lg. minorem. 39. §. pater. de auction. lg. si tibi. 25. C.e eod. tit. lg. licinius. 4. quib. ad libert. proclam. Videtur valere emptionem hominis liberi, aut rei sacræ, si ignorante emante. Neque enim valet, ut transferatur in emptorem dominium, quod non e. §. nullius. inst. de R. diu. sed ut valere sit emptori actionem ex empto ad repetendum pretium, quod præstitit, et quanti sua interfuit, ut et valde magistraliter exposuit, in lg. qui officij. 62. §. 1. de cont.a h. empt. + Lic. Sarmiento ad lg. de Iure sacro.

+ docent Posthius Patriarca lib. 2. cap. 2 pag. 46

21

Quaren. ad tit. de Reb. empt. cap. 25. Gutierrez de Iure man. lib. 3. cap. 5. Pobstius Patriarca d. tit. 2. cap. 2. pag. 46. Quaren. ad tit. de Reb. empt. cap. 2. Bech. in §. idem Iuris. inst. de inutilibus. n. 3. Amaya lib. 1. obs. cap. 2. n. 5. quia actio, ideo in factum dicitur in leg. omn. 8. §. 1. de Verbor. quod nascitur ex facto ipsius deprehendi, non ex Iure, quia ex pacto, quod tenuit, nullius iuris potuit resultare. Docent Pacius de centuria 5. q. 2. Paul. Butius lib. 1. subtilitatum cap. 12. quare cum stipulatio Dominica lucra biis sit, neque stipulator habeat, quod repetat, non valet stipulatio hominis liberi illo Iure, quamvis ab ignorantes celebretur. de leg. 1. §. id quod. de O. et A. sic intellig. cum Accurs. Cujac. et alijs clarissimis ibidem.

31. Sed adversus id, quod modo diximus, hominem liberum pignori hypothecaeve subjici non posse, severius selectius quod obstat text. in leg. pignori 30. de hered. inst. in quo Dominus habebat servum corporaliter sive specialiter pignori datum, eum cum libertate heredem instituit, causa pignoris durante, respondet Ulp. Imperatorem Severum rescripsisse posse fieri liberum, heredemque Domino necessarium, si potius paratus sit Creditori satisfacere. tunc sic servo specialiter pignori dato, neque inter vivos, neque in testamento libertas directo dari poterit, neque inter vivos, neque in testamento l. Atiliano 10. de manum. leg. servum. 4. leg. cum heredi. leg. servum 3. leg. Atilianus 10. de manum. leg. generaliter 23. et aggg. leg. servum 41. tas. 5. §. ult. cum leg. seq. leg. generaliter 23. §. 1. de leg. 1. leg. 1. et 3. C. de servo pig. dato. et manum. docet faber in Iurisp. a. 4. 3. in prin. 2. illat. 6. et 1. 5. prin. 1. illat. 3. et 4. Osuald. ad Donel. lib. 2. cap. 13. lit. C. Ideoque inutiliter libertas relinquitur, non potest Domino servus heres necessarius existere. leg. sin. leg. ex. 83. de hered. inst. quod durante causa pignoris liber facto fuit servus, si quidem heres necessarius extitit, quod durat ius pignoris post Iure quoque a servo liberto.

32. Quae ut percipiamus, ut eius verum teneamus sententiam, sciendum est, servum proprium cum libertate heredem institutum tamquam necessarium, eo tempore Domino suo debere existere heredem, quo moritur. ex quo si a Domino post testamentum factum alienetur. aliquo

Viven

vivente debet redimi, ut possit esse servus heres existere tempore mortis. l. quoties 19. §. servus heres 14. de hered. inst. quia in hac re media tempora non nocent. l. servus 50. eod. tit. quia si liberis l. servo proprio relinquere sufficit atenta aequitate, quod redemptus inveniatur tempore iacentis hereditatis, l. verum 50. de man. testam. quod an possit de hereditate eius dici, obstante servus proprius liberus esse dixi; quod posset heredes instituti data coherede extraneo dubitavit Gotofred. in d. §. servus 14. libertatis dies cedit ab adita hereditate. l. un. §. libertatibus C. de caduc. tol. l. heredis 2. §. ult. l. nam et libertas 8. quod libertas id certe sufficit, ut in hereditate iacente servus inveniatur. quod dies veniat, quo libertas competitura sit. at ut existentia heredis necessarii cum instituti mortis concurrere debet, alioquin inutilis foret, ut dixi. Ex quo existimat hunc liberum futurum, et heredem voluntarium, me autem in dicta moveat aequitas. de l. 58. cum cessit libertas favor, ut non ius proximum precise tempus mortis, sed dies hereditatis, et causa hereditatis pendeat a libertate, quod non prohibuit eum, ut existimus liberum, et heredem necessarium fore ex quo libertas beneficio data fuit per aditionem coheredis; non obstant hae praedictae, quae exigunt existentiam heredis necessarii tempore mortis testatoris: quia accipiendae sunt regulariter, et propriis terminis, quorum exceptio casus d. l. 58.

33. His praemissis, ut ad d. l. pignori 30. Redeam imprimis fatendum, non posse exponi de proprio iure alioquin non esset necessarius rescriptus D. Severi, quod ibi refertur. Ex iure certum est servum specialiter pignori obligatum, heredem cum libertate a domino institui posse, quia proprius est, et institutionem sortiri effectum, si dominus repignoraverit, idest, fuerit pignus. l. 1. C. de necess. ser. hered. Ex rescripto autem hoc amplius Severus inducit, ut si mortis tempore non inveniretur a domino redemptus non evanesceret datio libertatis, nec heredis institutio, sed subsisteret, si tempore servus pararetur ex

rit, creditori satis facere ex pecunia à se quaesita, vel hereditaria; ita supponunt ibidem glossa et Cujac. nam enim pignoris obligatio inutilis non fecisset institutionem servi; sic noluit imperator ut irritaretur manente causa pignoris, quod quidem simile est, alias super expensis ex d. l. 58. Quod si quaeratur, an durante causa pignoris liber sit? Respondeo neque libertatem, neque heredem esse, quia sicut per vinculum pignoris suspensa est potestas legis, nec competit libertas cum hereditate, donec se repignoret, unde numquam concurrit suspensio pignoris cum libertate, erit enim interim statu liber vel ipso, ut iis, qui in fraudem creditorum manumittuntur, quorum libertas non competit ex l. illa sententia, donec creditores incipiant uti iure suo: l. 1. §. 1. de stat. liber. cui iungendus est Fab. in iurisp. tit. 6. princ. 2. illat. 10. 11. et 12. Don. lib. 3. com. cap. 1. et ibi Osuald. lit. B.

34. Ex quo facile exponendum est textum, alioquin difficilem in l. quoties. 9. §. ult. de hered. inst. cum servum proprium cum libertate heredem scripsit, postea usumfructum servi eiusdem alienavit, quaeritur? utrum evanescat institutio, respondet Ulpianus tale tempore... sed in id tempus differri, quo finitus usufructus sit. notandum est ex impedimento extrinseco supervenienti suspendi effectum libertatis, et hereditatis, quia non fit liber donec possit fieri heres, et non potest fieri heres quamdiu usufructus alienus sit, ideo licet institutio recepta sit conditionalis, ita ut numquam erit, cum maior. valet, et similiter suspenditur, in diem finiti ususfructus. l. 2. in princ. ubi Cujac. de his inst. hodie hanc distinctionem esse abrogatam esse per novam Iustinian. constitutionem, quod elidat in l. 1. C. de serv. com. manu. Consentit Accurs. et Cujac. in d. §. ult. idem Cujac. ad tit. C. de his qui a non dom. manu. sed ego nollem dicere, quamvis praedicta constitutio de servis communibus loquatur, non de servis in quo usufructus alienus est, video quippe parem esse rationem utroque in utroque casu, licet dissentiat Gotofred. in d. l. quoties. si servus ex lit. n. 34. et 35. docens vide

Vi

videri voluisse suspendere dationg libertatis usque ad diem finiti usufructus quem postea alienavit, quod nimis strictus et rigoris plenus est.

35. Inde ergo explicandus est alius non minus difficilis textus in frac. t. 1. de libertis. §. servus 19. verba sunt: Servus in quo alterius usufructus, alterius proprietas, a proprietatis domino manumissus liber non fit, sed servus sine domino: servus sine domino dicitur, quia ut domino habitus est pro derelicto. l. quis domus 38. §. 1. de nox. act. quia derelicto non erat modus dandae libertatis, sed amittendi dominij et ideo cedebat servus, ut quaelibet alia res primo occupanti. l. quod servus 36. de stip. serv. notant Cujac. ad l. ult. pro derelicto. Osuald. ad Donel. lib. 4. cap. 18. lit. A. Cother. disp. de partu. cap. 4. in princ. n. 5. et sect. 1. ex n. 64. Gloss. ... diss. de ... tione pro libertate disputant. D. Joseph. Pisalius de claus. ... disquisit. 1. cap. 4. §. 14. ... 10. et alij quomodo sit accipiendus dictus Ulp. locus videtur ... dendus, quod proprietas servi certum esset primo occupanti animo adquirendi eum, sive sit ipse fructuarius, sive quilibet extraneus, et ita illum accipere, Cujac. ad t. c. de his qui a non domino man. mihi tamen magis placet sta Gothofr. in d. §. 19. ... cent. 1. q. ... Osuald. ad Donel. lib. 2. cap. 9. lit. K. docentibus quod dum durat usus fructus, manere hos manumissos servos, ... qualiter, ... quia ... ipsa proprietas (ut ita loquar) manumissa est, ... libertatis propter vinculum usufructus impediatur, quo sublato, vel ... ... fructuarij, ut in l. 2. de man. vind. vel per confusionem ... fructuarius extitit proprietarius, ut in l. si fructuario. 6. de ... testam. datio libertatis plenissimum sortitur effectum. de l. ... l. quoties. 9. §. 1. de her. inst. ... in hoc casu voluntas ... proprietati, ut status servus a proprietario manumissus ... liberi ex praed. Justin. ... et quod usufructuarius ... fructum vendere, quod propter paritatis rationem subsumo.

36. Ex quo apparet servus sine domino dici, qui talis pro derelicto est habitus, et is cuius proprietas libera est, cum alterius est.

ex usu fructu. Inde pedetentim dilabimur ad expositionem textus nobilis
Paul. in l. si usufructus. 23. de lib. caus. quem amplissime D. Ramos
in academicis. ad h. tit. §. Ad me hic adhuc pertinere non licet, ut vero bono
consulam quaerens an sit de hoc libero maiori. 20. ann. ad pretium participandum
vendito, quod in delicti, fraudis quoque poenam Romanis institutis servum effici
serio iurisprud. nostri in plures pullulare curant, tamen breviter summatim
per tractatus, quae est varia expositio textus. fuit Romae frequens, et Antiqua
quoddam flagitium ante ~~tempus~~ Q. Mutii quoque, ut ex h. tex. liquido constat,
et notare dignum, censuit Balduinus ad eundem in Iurisp. Muciana. pag.
mihi 225. ut improbi homines inter se collidentes ad nummos tertio cuidam
extorquendos alter alterius servum esse fingere, alter rebus domini personas
vendere eum tanquam servum bona ignaro eius conditionis, et bona fide ementi;
postea quod partiuntur nummos ~~improbus~~ improbus venditor, et servus venditus
fictus spe proclamandi postmodum in libertatem, quod delictum cum pro illis
de libertate ludere cives illa poena dignum putarunt, ut servus
deinceps maneret tanquam si iusto bello captus esset. An hoc ius induc-
tum lege aliqua, an moribus utentium, pro certo definire non possum, de eo
tamen dubitare non licet, quia in iuris libris testatissimum sit. §. servi. 4.
inst. de iure person. l. 5. §. 1. de stat. hom. l. si quis tiro. 6. §. irritum.
de iniusto rupto. l. 1. et toto tit. ff. de iis qui ad lib. proclam. non licet. l. 1.
Cod. eod. tit. docent. P. Greg. lib. 4. sintagm. cap. 3. n. 8. et lib. 27. cap.
1. n. 2. Alii apud Ruald. ad Gon. lib. 2. cap. 9. lit. N. et O. in textu ut si
manumissus fuisset fieret libertinus conditionis. l. his liber. 23. de stat.
hom. iuncta l. 2. quae ad lib. quae ex iusta servitute manumissus est.
l. cum pacto. 40. de lib. caus. quod sic accipiunt Ruald. de lib. 2. cap.
10. lit. B. Bened. Pinel. lib. 2. select. cap. 2. n. 22. nisi antequam ad li-
bertatem proclamet paratus sit emptori pretium reddere, l. 2. ff. si lib. ingen.
esse dicitur. et ibi Accurs. quo in casu quia manumissus non est, sed redeptus pristinae
ingenuitati restituitur. Aliqua tamen requiruntur, ut improbus libertate
3) privetur. Ius, quod emptor ignarus sit conditionis eius; alioquin si sciat, liber

Vir

vz ee, et emerit, nulla iniuria scienti fit, nec poena succedit.
l. scienti. 6. C. de lib. caa. l. liberis. 6. §. sig. l. sig. sciens ...
cod. tit. l. 4. vers. id circo. ff. ad lib. procla. non est. unde si duo appa...
reant emptores in solidum, quorum alter ignarus sit conditionis hom...
nis venditi, is qui ignoravit in solidum domus fit. l. ult. ff. ad liber...
dic. quod si per partem emerint, conditio varia est, nam bonae fidei emptor ...
debet consequi maiorum partem servi, quam emit; malae fidei emptor in ...
non est petitus consequi hominis, quem liberum esse sciebat, unus est. et idem ...
non potest manere pro parte liber, et pro parte servus, quid ergo dicendum? Utique ...
consequentis pretium censuit scientem, qualiter ex sua persona ...
est consequi dominum pro tertio parte ignorans, quod minus inconveniens est, reputaverunt ...
d. l. 7. §. si duo. Extra expositionem Graecorum. lib. 48. Basilic. tit. ...
Accurs. in d. l. ult. quem etiam sequitur Balduin. in d. l. quod ut usum fructum ...
23. mirus Conan. lib. 2. com. 3. cap. 1. n. 6. Ant. Fab. in Iurisp...
4. 3. princ. 4. illat. 3. ... ut participet pretium, sibique habeat de...
ut ipse consumat, et in suos usus convertat, ut memini me exponere
in academ. tract. de servili acqui. l. 1. ff. ff. ad lib. dic. d. l. ...
ris. 7. in princ. d. lib. caa. l. 5. C. eod. tit. alioqui si pretium ...
participet servus non fit, quia ad decipiendum aliquem patiatur ...
se donari, pignori obligari; l. si ministerium. 16. C. de lib. ca...
l. ult. C. de indig. man. — Utique quod sit maior 20. ann. d. l. ...
ministerium. 16. ubi extat ratio, etiam si minor 25. ann. sit, ad...
ex hac venditione non restituitur. l. si ex causa. 9. §. Pap. d. ...
quia servitus provenit ex delicto. l. quaedam. 14. de re milita...
et adversus delicta in minoribus non conceditur restitutio. l. auxili...
37. de min. quod si minor veniet, et maior factus participet ...
pretium libertate privatur. l. de liberis. 7. §. 1. l. 1. §. 1. ff. ad ...
dic. quia tunc consumatur delictum, et fraus in participatione consi...
non vero cum perficitur contractus.

38. His sic dictis, et bene praemissis, accedo ...
mus ad d. l. si usum fructum 23. in cuius principio casum valde singulare ...
examinat, vendidi tibi usumfructum liberi hominis, et qu...

id c

+indolegari

id est, quasi tradidi: q.a incorporalia, qualis est Usus fructus, qui tradi
proprie non potest. l. servus. 43. §. 1. de acq. rer. dom. per cessionem transfertur.
Ulp. in fragm. tit. 19. §. cessione. quaesitum fuit apud Q. Mutium, an
hic homo liber efficeretur totaliter servus emptoris? respondit quod, emp
torem habere in eo Usum fructum, q.a non emit proprietatem, et valet hic ratio text.
in d. l. q. liberis. d. §. si duos, quem s.a expendi, nec refert, q.a sic
posset accidere, ut meat Usus fructus alienatus, et proprietas libera.
Hoc enim in iure non est inductum, ut probavi s.a ex Ulp. in fragm. d. t. §.
si servus. 19. Quaesitum deinde fuit, Utrum penes venditorem remane
ret proprietas? et respondet manere, Uti, si bona fide eum vendidisset,
alioquin servum sine domino fore, id est, servum Usu fructu tenus, et liberum
proprietate, ubi recte notat Bald. non idem placuisse in praesenti de
venditore, et emptore, quod in d. §. si duos placuit de duobus emptoribus:
Nempe emptori subvenitur pro ignorantia: q.a emptor non est ar
tifex fraudis, id est contra, venditori Vero non succurritur, q.a est persona de
cipiens.

39. Supponit Vero Scaevola proprietatem servi, ven
ditoris fieri, si bona fide eum vendiderit, existimans servum esse,
quod suppositio valde difficilis, q.a non est locus huic servituti, nisi ven
ditor, et venditus colludant ad decipiendum emptorem, q.a cum bona
fide venditoris contrahi non potest, quod dicunt Graeci d. tit. 8. et 15. ab hinc
annis substinui in 1.a praelect.e ad h. tit. supponendum esse hominem libe
rum persuasisse venditori se verum servum esse, et indulgentem, benignum
que venditorem, ultro concensisse ei, ut sibi haberet partem pretii Usus fructum
et sibi contineret, nunc displicet, q.a pene impossibile factu est, nec
dico ineptum hic suppositio, quare diutius movens huic difficultati
existimo, eum dici in praesenti bonae fidei venditorem, qui prius bona
fide emerat hominem liberum venditum sibi ab impostore eum fraude ipsius
venditi ad pretium participandum, q.a nemo potest bona fide vendere
hominem liberum, nisi qui prius eadem bona fide eum emerat, vel bonae fidei

Emp-

emptori successerat, c.a quę intellecty n. obstant Verba tx. ibi hoc liberi: qq supponunt venditm fuisse hoc liberz tpore re venditionis. Nec sententia Cujacij, quatenus docet, tunc. ide tpore revenditionis usus fructus acquiri ꝑ ꝑrsstate venditori, et n. antea; quas acquisitas fuisset, si ab ignorante fuisset emptus, neq. his diffi cultatibus respondes deducendo species huius tx. ab antiqs, qd vidi Cujac. ad eund. lib. 50. Pauli ad Edictum. sed pars firmiter, q.a quod hoc proprius n. precalluit, agitur qs. ex leg. Vectissime. 14. cod. tit. de Edicto pretoris, quo emptoribus consuluit, ut pretium, et alterum usus quod ferent à liberis hominibus, et venditoribus, q.a ob defectus etatis n. fuit vunt effecti servi, explicaonq huius Edicti continuant Cti. usq ad leg. 23. in qua ꝑ consequens supponitur ignorantem emisse, eum hominem liberum, pretium q. numerasse, eius tn. servum effectum n. fuisse, id quia vix 20. ann. erat vendidisse bona fide usus fructus eius, quod participatio pretij n. desideratur, q.a in 1.a emptione precesserat, patitur se vendi, cum maiore, unde usus fructus recte alienatur. proprie te v.o dubitatum fuit, utrum possit proclamare ad libertatem quoad proprie tatem. docet qs. Paulus ex sta P. Mutij. si dicebat bona des venditoris effici servum totaliter ꝑpter venditionem 2am. neq si ij sciebat hoc liberi conditionem, neq ꝑ pretias met libera, et ipse servus sine dno.

40. Itaq. conius, qd ex 1.a emptione n. fuit con quatus emptor, consequitur ex 2.a alienatione etiam usus fructus solius: et participatio pretij precesserit in 1.a alienaoe n. requiritur in 2.a qua quo in §.1. eiusd. legis. 23. infertur, idem dicendum esse, si postea donet vel in dotem detur. vel pignori obligetur ho liber, q. ante effectus servus n. erat, q.a cum patiatur ante proclamaonem se iterum alienari postq. 20. annos expleuerit dignus est, ut prohibetur liberta te n. fieret sane servus si in 1.a alienaoe donaretur, vel in dotem daretur, q.a requirit venditio, et participatio pretij cum gra des ab ipso emptore, et c.a ipsum, ut dixi s.a n. 37. sed vendi

Venditz participatio pretio in minori Etate incidit in servi butz, confirmati Domini, qd. ext.a emptione emptor Deteq n. pst. si pati atr donari, vel pignori obligari, q. ut effo comertij, dic Dueniit §.1. cu prio. q. Et cont themate Detento expsi causes, qd. meliorib altis vz exposition Arogemq. Haec servitutz sustulit Leo philosophz no vela. 59. & valde ambitiosz fuit Arogandi vetts Romanoz Ius, ad littz vo deducit Asser sapiens. lg. 8. tit. 12. p. 4. Nunqz tn audivi tale flagitiz admissz, Cto Deteqnis nec tale poenaz impositz, qd si cuenerit n dubito, qd apud nos eet practicanda. Et haec sunt qq d ex ceptione a comertio hois liberi dicere pot, q.a a pignore nati, & Deteqt Redemptor in corpz captivii Cgi ex Offero lib. 6. opusc. cap. 13. et de alijs causis qqq & modis comertij libertas natz minuitt. Cgi lib. 8. cap. 3. qq repetere inutile, et illiberale foret.

Postrema Assertio.

De obligatione extincta, n suscitanda.

41. Postrema haec assertio principalior e in hoc tractu, et de quas praecipui disputat Paul. tq in praesenti, qq in d. lg. q. ver. 98. §. areq. g. d. solution. Reliquis enim inspectiones huic deserviunt, vel ad suppositiong, vel ad additiong. Regula e: obligaog extincta amplij suscitari n. pote. haec docuerunt Sabiniani, quos in hac pte Paulz se quutz fuit, Proculeiani vo dez ipsi Celsz, Rediqz ad dialecticoz regas ming intenti Dna. Dz tenuerunt: ideo Paulz docuit, n suscitari obligaoez, qq extincta fuit p manumissiong servi, qquis itery recedat in servitute. Celsz vo ad praxiz, et ad facultz praestandz Rei respiciens existi mabat, manumisso servo extingui obligaog, qa in eo statu dari n poterat, itery vo servo facto redire, aut reviviscere, qa tunc dari poterat, de quo diximus in utroqz fenato tractu d. area, et navi. Supposita q. regula, qq obtinuit ex schola Sabinianoz, qq e peripatetica, antes quq caetera prosequamur expla, d ejz rade videndze.

42. Quq raog, ut praestemq, praemittendz e, pmz apud Aris totel.

Aristotele, eiusque Schola testatissimum: non posse regressum dari à priva-
tione ad habitum: ita Philosoph. in praedicam. cap. 10. sicut et ibidem dic...
impossibile esse hunc regressum. et lib. 2. de generatione tex. 70. docet, quod quae mor-
talia, et dissipabilia natura, si semel intereant, et dissipentur. n...
posse redire eadem numero sed specie. Angelicus Praecep. D. Thom. q. 4. art.
5. et lib. 4. contra gentes. 81. tradit sequentia: nihil, quod corruptum sit ide...
non redire posse, unde 3. parte q. 77. art. 5. censet, quod si substantia pa...
vel Vini sit anihilata, non potest iterum eadem substantia redire. ex quo q...
principio multa eliciunt Theologi in 4um Sentent. dist. 43. praecipue Du-
randus, q. 2. et 3. et Sotus q. 1. art. 2. et dist. 44. q. unica. art. 1. q. de
resurrectione. Disputat D. Durandus quod tunc corpus non est meum, quod ...
civile sic expono, hoc est principium ad naturalia observatum ab Aristotele, et Peri-
patetici transtulerunt Sabiniani eorumque sequaces ad legalia, pr...
formiter docentes obligationem semel extinctam, idest, anihilatam redire, ...
suscitari non posse, licet varii casus eveniant, à quo initium pauet su...
ex diverso D. Augustin. Theolog. Max. Epist. 32. ad Bonif. relatum
cap. quaeris à me 129. de consecratione dist. 4. hoc nostrum principium à nobis a...
ex traducit ad rem theologicam in illa celebri quaestione quare fides pa...
in Baptismo prodit filio parvulo, et non officiat subsequens pa...
perfidia. in illius verbis: non potest autem semel Dei spiritu regeneratus
Parentum carne generari; ut obligatio, quae soluta est, iterum ...
ideo perceptam Christi parvulus gratiam non amittit, nisi propria impietat...
itaque regula haec merito placuit, cum omnium facultatum principio dona...

43. Desiderat autem, ut possit exponere quod notem...
obligatio penitus extinguatur, aliquin non potest axioma nostrum procedere, ...
omnino per manumissionem servi, specialiter per missi, vel per decre...
rei, vel si alio modo penitus à contractu eximatur; nos docet Paulus...
praesenti, quod in superioribus exposuimus; per acceptilationem extingu...
penitus obligationem, quasi solutum fuisset quod debetur, dicimus ex ...
ex l. 1. ff. de acceptil. et ex §. item per acceptilationem sublatam obligationem
suscitari denuo non posse, nisi nova voluntate redintegr...
iuris, et naturae regulae consentaneum est, ut probatur ex l. licet. 43. ff. de iur. do...

q. ...

+ inst. quibus modis tollit. obl. ex quo per acceptilationem sublatam

Explicatur l. licet. 43. ff. de Jure dotium.

quę in præsenti plenius exarandæ, licet eas breviter tetigerim. lib. 2.
opusc. cap. 1. sec. 2. n. 4. 1º. supponit Ulpian. solere dotes constitui
per acceptilationes, quod docuerat Paulus in l. promittendo. 41. §. 2. eod. tit.
v. g. si futura uxor, aut ejus debitor, extraneus ve, qui erant creditores
futuri mariti, obligationes ei acceptas tulerunt: libraronle, dier
ronle carta de pago, finiquito. Dotis futuræ nomine idem enim est,
aut propriè pecunias tradere, ac debitores ab obligatione liberari; in
hac hypothesi duo quæruntur. Primum est, si postea matrimonium sequutum
non fuit an vires ab initio habuerit acceptilatio, quæ si valuit in totum
obligatio sublata fuit, et ejus extincta obligatio non suscitabitur. videtur dicendum
obligationem sublatam fuisse, quia in l. mulier. 20. ff. de condic. caus. data, concedit
mulieri conditio, vel sine causa, vel ob causam datorum, ut quantitates
tenus in obligatione sublata repetat, quasi idem sit tradere sine causa
pecuniam, ac remittere obligationes. nihilominus respondet Ulpian. non
secuto matrim.º easdem obligationes ex vetere stipulatione manere.
quia non fuit sublata per acceptilationes, aut si sublata fuit, dicendum
quod nostra assertionis obligationes semel extinctas posse resuscitari. utrumque
quæ tamen (ut respondeas) recte dicitur, et fuisse extinctas, et manere easdem
obligationes per acceptilationes; si enim mulier proferat pecunias exigere dotis
obligationes per acceptilationes; si enim mulier præferat pecunias exigere dotis
tione prædicta ratas habet ex tunc acceptilationes prius celebratas, et ex
hac rati habitione vires sortitur acceptilatio, quasi, si suspensa non fuit
sed per futurum eventum matrimonii, quod si velit ex præcedenti contractu
agere, quasi si acceptilatio non intervenisset, potest ex quo licet acceptilatio
non recipiat expressè diem, neque conditiones, tacitè tamen utrasque recipit. l. actus.
77. ff. de R. I. et acceptilatio causa dotis facta tacitè jure continet conditionem
si matrimonium sequatur. l. 3. l. stipulationem. 21. ff. de jur. dot. ut dixi
licet minus expressè. d. lib. 2. n. 4.

44. Sequitur §. ejusdem l. qui intricatior est. supponit Ulpian.
extraneum eundemque creditorem acceptum tulisse credito futuro marito dotis
constituendæ causa pro uxore. quo in casu docet acceptilationem non valere nuptiis
non sequutis, quia tacita conditio matrimonii defuit, qua defecta deficit ac-
ceptilatio. neque in hoc casu poterit extraneus si vellet condicere pe-
cunias sine causa, quia cum ab ejus voluntate non pendeat celebratio matrimonii,
non

n. pendet ex ratificare acceptilaois nuptijs n. secutis, nisi ut in... eius remittat Creditum debitori, secus vero si eo animo obligaoem acce... ptam tulit, ut pecunia diversa in dotem cederet Uxori ipsi, idest animo donandi Uxori, ut ipsa sibi exigeret pecuniam, quia quo dissoluto Matrimonio, vel nuptijs n. secutis: tunc quippe acceptilatio omnimode operatur effectum, veto quod obligatio tollitur, et nuptijs n. secutis, vel dissoluto matrim. mulieri competit predicta condictio pecuniae quasi debite, adversus quod posset ita opponi, conditio extranei mulieri acquiri n. potest. l. si ita stipulatus. 126. §. chrisogonus. Vt. quod ceterum. h. t. l. quod tutela. 33. §. ult. ff. t. 1. l. f. t. C. per quas person. nob. acq. Ergo neque ex distracti acceptilatio ipsi potuit acquiri condictio; quia conditionum eadem est disciplina. l. 1. ff. his quae ut. ind. l. ult. in fin. ubi notavi lib. 3. ... ff. l. 3. et cum aliis adductis à Balb. axiom. 59. n. 11. quia non potest novum ... vere per contractum, videtur quod non poterit acquirere per distractum. Huic difficultati respondet Paulus ipsius acceptilatio sola posse n. sufficere ut condictio mulieri acquireretur, sed hic acquisitione pagi media quadam fictione ... manus fingitur quippe, debitorem soluisse creditori pecuniam quae acceptilatio per solutione est, post modum creditorem pecuniam tradidisse Uxori, et ... et ab hac perfecta ad futurum Matrimonium in alijs fictionibus ... manus, solet subripi, occultari brevis actio, in hac vero duo occultantur ut observat Accurs. de hac fictione agitur in l. 3. §. ult. ff. de don. int. ... in l. qua ratione. 9. § interdum. 5. ff. de acq. rer. dom. et in §. interdum. inst. ... rer. div. Cepp ex ... Coi in academ. tractu, ff. acq. poss. cap. ... quare in presenti abstineo. Ceterum concludit Paulus. mulieri per ... eius personam condictio acquiri n. potest. quae verba n. negant, quod in superioribus ... docuerat consultus, sed ita interpretanda sunt aliquis nisi intervenisset fictio brevis manus n. posset mulieri acquiri condictio per extraneam personam ut docte exposuit Accurs. Conti. enim per aliquem solent uti his ad ... bijs ceterum, et ceterum: ut ex hoc textu potest observari, et ex l. ... 35. §. tertium 3. ff. de legr. inst. l. eius 29. ff. de iur. fisci. observat Brism. ... singul. parergi. Vt. de camaratio edit.

45. Succedit Vt. Plane: in quo tractat Paulus quid ... cendum sit, si nuptiae sequantur. Constat Civem habuisse acceptilatum ...

quod

q. mulier ipsa hebit exactione pecuniæ q.a ei lucro dos cessit, nempè disoluto Matrim. p morte viri, aut p divortiu sine Uxoris culpa, xāff prā tradita ab ulp. in fraem. de dotibus. §. adventitia. Et ideo quo nisi extraneus exactione dotis, sibi reservauit, qr dos dicitur receptitia. d. §. adventitia. l. mortis. 31. §. sine donat. 2. de mor. caa donat. quo in cassu competit conditio sine caa ipsi extraneo, q.a soluto Matrim. desiit caa dotis, et à marito reddenda è. l. 2. in prio. solut. matr. q. ei reddi deuet adque dotis exactio ~~qr ex tinta fuit p acceptilaoe~~ pertinet. n q. q. actione ex vetere contractu, q. ex extincta fuit p acceptilaoe nuptiis secutis, igitur p conditione nalis sive sine caa, qr tunc reditr. q.d alter retinere alienu, vel locupletari cu lactura alterius. l. p petuo. 6. cu sitiog. de cd. ob turp. caa.

46. Inuidus vero: colligit Paulus Cog ex antiorum premisis, et docet si sit constituta dos p acceptilaoe, et nuptiæ sequatur. postea soluto matrio n esse restituendæ veteris obligaoe contentæ, tanqua si dos in pecunia consisteret, undè soluenda erit annua, bima, trima die, idè; 3. annis psonibus, inqua olim soluebantur dotes, qr in rebus fungibilibus consistebant Ulpo. d. ti. 6. §. dos 8. cu l. aliud. 11. de pactis dotal. = Hodiè vo exture nous p anny una pentione. l. vn. §. exactio. C. d. rei uxor. act. sive ut ner dtus asserit, et ait, sic explicandus cu sua tpora, sive statuto legibus tpore, ut dicitur in l. stalicinius. 11. de pact. dot. qr oia vera eē docet, si pura presens q. fuit obligao, qr p acceptilaoe sublata fuit, q. si dilata fuit in diē, quius, q in diē debet, statī debeat, tn q.a ante diē, cessat officiu exactionis. l. obligaoe 44. §. 1. de O. et A. l. eius q. 41. §. questius. sic inte spendo h. ti. §. si quis agens. 33. Vrl. tpore. inst. d. Act. n prius incipit operari acceptilao, qr diēs obligaois veniat. l. q. in diē. 12. de acceptil. iunta l. sub conditione 16. de solution. et ijs, qr tradit Elegantis Larreat. lib. 8. select. cap. 8. ex n. 9. igitur si ante adventu diei obligaoi adiecti disolutu matrimoniu sit, vel ante adventu conditionis, ita faciendu restitutione docet, ut restauretur prior obligao, qualis anteà fuit, idè cu suis pignoribus vel fideiusoribus, cu enim extincta semel n posit iteru suscitari spectat ad officiu Iudicis compellere maritu, vel eius hæredes,

et.

[left margin:] ...inus extincta fuit, sed potius repetendæ ...cuniæ in veteris obligationes contentæ

et fideiussores, ut iterum promittant, quia sine causa non possunt remanere liberati, quod remedium dicitur conditio incerti. l. si quis delegaverit. de novatione. iuncta l. cum hic status. 32. §. sine auctoritate. 23. de condictione indebiti. quod repetitur ipsum factum obtinendi debitoris obligationis quod incertum, et incerti intra esse, ad differentiam quantitatis ipsius obligationis deductae l. stipulationum. 74. §. ult. cum l. seq. h. tit.

4) Non inficior modum hunc restaurandae veteris obligationis, cum sua causa frequentem esse in iure, quoties obligatio omnino sublata fuit, sed deficit causa ob quam acceptilatio, vel novatio facta fuit, vel incipit liberatio esse iniusta; aut ex praetoris imperio rescinditur, ut colligitur ex praecedenti exemplo, et ex aliis desumi potest ex l. patri 21. §. ex hoc. 3. l. ult. de minor. ubi sublata actio per novationem in dubio factum a minore restauratur adversus veterem debitorem, cum suis exceptionibus, et causa, si per eodem in integrum restitutionis remedium datur a praetore novatio, et ex l. quia. 8. §. quoties. 1. cum seqq. l. 1. §. ult. ad S. C. Velleianum. si intercedendi animo mulier sic alienam obligationem susceperit ut a vetere debitore expromiserit, eumque liberaverit per hanc novationem: quia haec novatio aut expromissio infirmatur per senatus consultum, restituitur actio contra veterem debitorem. et in leg. ait praetor 10 §. si cum mulier 12 et §. praeterea 21 cum §. sequenti. ff. quae in fraudem credit. ubi animo fraudandi creditores obligatio accepto lata sit a debitore rescinditur acceptilatio per actionem Paulianam et vetus obligatio iterum reponitur in eadem causa, in qua fuerat ante quam acceptilatio intervenisset. tamen difficile est, quod in praesenti supponit, necessariam esse hanc restitutionem sive novam promissionem: siquidem supponit dubius, nondum diem veteris obligationis, aut nondum fuisse impletam conditionem. quibus casibus acceptilatio non operatur suum effectum l. leg. quod in diem 12 de acceptilat. l. leg. sub conditione 16 de solut. quia non est necessaria restauratio obligationis.

48 Longe distare veritatem attigit Accurs. glos. ult. quod in ea parum firmiter perseveraverit docuit enim et diem venisse et conditionem fuisse expletam. sed soluto matrimonio, actionem de

n͡ eet questio de repetitione dotis, et de exactione pecuniæ in prima obligatione contentæ: iam ergo vetus obligatio purificata fuit, statim quo deueri incepit §. sub conditione inst. h. tit. et quod cum per acceptilationem sublata fuit: quia cum eo tempore stitisset conditio, quo iam reddenda dos erat, et quod inde serio stitisset; conveniens est, ut ipsa vetus obligatio restauret, cuius debitum nunquam fuit conuersum in dotem ig. n͡ restaurat conditionalis, ut n͡ recte sentiebat Accursius, sed pura quia quando acceptilatio vires habuit, iam erat vetus obligatio purificata, quam propter iterum n͡ est expectanda conditio; sufficit enim, quod semel eueniat argumento ex leg. 2 leg. hæc conditio 10 leg. si iam facta ff cum similibus de condit. et demonst. qui intellectus suadetur ex illis verbis textus nec ante solutum matrimonium dies obligationis præterijt: quod supponit præterijsse post solutum matrimonium: unde infert cum sua causa et actionibus restituendam esse: neque obstant sequentia verba in quo agit de restitutione obligationis conditionalis: ibi: sub eadem conditione restitui debere; quia n͡ sunt referenda ad conditionem obligationis veteris, quæ iam impleta fuerat, sed ad assertiones, pignora, et formam præcedentis textus, de qua in superiori casu de obligatione in diem locutus fuerat Iurisconsultus. Ut sensus sit, sub eodem modo hæc obligatio etiam restituenda est sic etenim accipit verbum conditio in leg. primo gradu 23. ff. quæ in fraudem credit. ut notarunt noster Valentia de acquir. hered. 2 parte n. 57 Petrus Faber in leg. actus legitimi 77 de regul. iuris.

49 Quod si impleta fuit conditio constante autem matrimonio plenissimum effectum sortitur acceptilatio; adeo ut pecunia in vetere obligatione contenta ipso facto converteretur in dotem: et sic soluto matrimonio pecunia condicenda est suo tempore ex die divortij, vel mortis computando: quia sublata obligatione, et acceptilatione in effectu secuta dum matrimonium durat, quod inde est ac si ipsa pecunia exacta fuisset à marito, et eidem iterum tradita, et ex tunc conuertitur in dotem, ut anteà notaui; quæ pro exposit. litterali huius difficilis textus sufficiant: in reliquis quoque expeditis.

50 Quemadmodum, idem quod de acceptilatione diximus, de novatione dicendum est: cum sit novatio prioris obligationis in aliam transfusio, vel translatio, l. 1. de nov. tollendo veterem obligationem omnino. §. præterea inst. quibus modis toll. obl. quare sublata semel n͡ potest iterum resusci

tar-

fari, ex regã non ttx. que doctrina exponitur ex lg. debitor. 36. ff. de iure dot. quarum hec e species. Mulier, q̄ nuvere titio volebat, noe dedit ei obligaos quã aduersus seyum hebat, delegauit ei seyum debitorem suum. delegao e nouatio interueniente noui p sone, ex q primus debebat, expromit secundus animo liberandi primum: q primo debet expromititr secundo, et sic debitor a primo creditore liberatr. hec e nouatio que fit per delegaos. lg. delegare 11. de nouat. vel per expromissione de qua agitr in lg. et eleganti. §. 1. seruus pationum. 8. ubi Fab. de dolo. de lg. quiuis. 8. §. quoquis. 3. in fine ubi Gotofr. de oper. lib. lg. cum seruus 104. h. tit. Don. lib. 15. Dn. cap. 12. Pirrhus Maurus Areting de fideiussorib. in prejudijs. cap. 2. nu. Vinn. lib. 1. illustr. trac. 4. cap. 3. n. 7. et 8. nu. etiam Ferdinandus Arias de Mesa lib. 2. var. cap. 16. fere per totum, maxime n. 11. qui locus traductus e ex manuscripto Magni Illustr. q̄ Preceptoris mei D. Ramos ad lg. Jul. et Pap. 2. p^te. cap. 1. n. 9. et 10. Seius ergo mulieris debitor q mulieri debebat expromisit futuro marito, et sic creditor mutatus e; antea enim mulier erat creditrix, postea illa dimittens expromitens obligauit se futuro marito ex caa dotis. Maritus acceptum tulit obligaos huic expromisori; in qua specie solebat dici abscisse et absolute res perire, mulieri, id e extinctios obligationis, que per acceptilaos a marito factam fingit, dgno mulieris cedere, ipsam q̄ creditum suum amisisse. de qua tn doctrina expositum curiosius querit Paulus, et sic distinguit: videndum in primis e, an delegatio facta sit ab uxore ex caa dotis, vel ex alia caa; q̄ si alia caa facta e, sequemur id q̄ inter dantes conuenit in ipso dependi actu. q si ex caa dotis facta sit, palam e nuptias sequi, si nuptie secute sint, utpote libet alie promissiones, que caa dotis fiunt. de lg. 3. lg. stipulaos. 21. eod. tit, ergo ipso momento Matrij incipit debitor marito obligari, et extunc censetur pecuniam ipsam ex caa dotis accepisse.

51. Igitur cum creditum iam sit mariti, consequens e, ut si ipso illud remittat, suo dgno cadat, e enim quilibet rei sue moderator et arbiter. lg. in re mandata. 21. C. mandati. habet facultatem naturalem alienandi, donandi, imo et perdendi. lg. de di. 25.

§. Desuluit. de petit. hered. q.^a cu ipse remisisset, ridiculum eet, ut periculum remissionis, sive acceptilaois, dānum uxoris afferret. Itaqȝ decludit nomē acceptolatum à marito post nuptias sequtas ipsi marito perire. qd si maritus accepto tulerit, anteqȝ matrimonium sequatr, respondit nil videri doti cstitutum eē. n. decidit amplius Ulp.^o, sed Paulus in lg. seq. addit, nuptijs n. dum sequtis, novaoȝ, sive novum promisionem marito factam effectum sortitum n. fuisse: q.^a pendet ex tacita codit. matrimonij. qȝobrem acceptilatio facta à marito nullius momenti ē; q.^a n. dum erat creditor, neqȝ sublata fuerat obligaō, qua deuitor pridem uxori tenebatr. Posteà idem Ulp.^o in lg. sanè. 38. seq. querit, qd dicendum sit, si maritus deuitori ex cā dotis accepto tulit iussu uxoris cstante matr.^o valere acceptilaoȝ, liberari qȝ deuitorem pro certo supponit; q.^a qcumqȝ alienaō facta à marito, de re dotali uxoré cōsentiente valet, excepta alienaōe fundi dotalis, qȝ fit p pignoris, vel hipotecę cstitutioȝ. lg. 1. ex toto tit. de fundo dotali. q.^a in hoc casu peribit dāno uxoris. quo casu verificatr illa generalis responsio, cuius superiori n. memini. Et qd magis ē, tenebitr maritus ex mandato tātum pecunię doti dare, quāta fuerat debita, et mulieris iussu acceptolata; ut exponunt Pro Fab. in lg. 2. 2. p.^te n. 11. Ut.^o 2.^o principaliter. ff. soluto matr. Scipio gentilis. lib. 1. de donationibus intr. cap. 23.

52. Sed qd diximus, pecuniam cuerti in dotem tunc recipiendum ē, qdo maritus pp̄ria volunt.^e acceptum tulit obligaoȝ deuitori. Ceterum si acceptum n. tulit, nec potuit pecuniam exigere, q.^a debitor solvendo n. fuit, neqȝ ei potuit imputari culpa, vel mora, periculum decoctionis debitoris ad uxorem spectat, vel ad eum, cui dos erat restituenda. lg. pro mittendo. 41. §. si à debitore 3. lg. vir. 49. de iure dotium.

q.^a

q. restituendus erit nomen, et restauranda vetus obligat.
ad favorem uxoris, ut de dote agat, et exigat quantum pot.
erit exigere, vel ei cedenda erit actio à marito, eique heredib., ut mandata act. experiatur; vetere enim experiri
n. potest, q.a semel extincta per novationem amplius suscitari
n. potest, ex reg.a nri tx. Unde si nomen factum sit minus
idoneum, aut inexigibile periculum ad uxorem spectat, cuius ante
fuerat. nisi eo tpore datum sit in dotem, quo iam n. erat sol-
vendo debitor, et maritus eius inopiæ conscius, passus fuit, ut sibi
delegaret, tunc enim rem periculi sui fecit, cum sciens prudens
qm nomen approbaret. d. §. si à debitore. de quo varie disputat
Ant. Fab. lib. 12. coniect. cap. 8. et videndus plenius agens d. 6.
de cess. iur. et act. tt. 1. q. 3. ex n. 1. q.a hæc inspectio ad nos
n. spectat. hoc tn verum é, q.d nomen mert n. exactum post
tum matrimonium; qd si vir constante matr. debitori acceptum tule-
rit obligationem; indistincte acceptilatio facta sine mulieris iussu
ipsius mariti periculo cedit. l. in rebus. 66. §. si vir. C. sol.
matr. inopia enim debitoris n. tollit obligationem, quæ exinaniri
l. nus is. 6. de dolo. l. si plus. 14. §. ult. de evict. potuit quippe
debitor fieri solvendo nisi ei obligationem acceptum tulisset ma-
qd de acceptilatione diximus, de novatione retinendum é, si vir dotem
alio pro uxore promissum ab alio novandi animo stipulatus sit,
eius quippe periculo cedit, cum priorem debitorem per novationem dimiserit.
l. dotem. 35. de iure dot. ut cons.a eforum utrumque casum recte comparat
Barbosa ubi proxime n. 12. inquo artic.o tum surgit quæreret
si mulier n. dum secutis nuptiis acceptum tulerit obligationem debito-
ri suo promissori futuri mariti, an debitor liberetur; libera-
ri censebat Labeo; q.a quæ sponsi debitor, mert debitor sponsæ.
c.a v.o Iabolenus in l. si debitor. 80. et 83. de iur. dot. q.a licet possit
sponsa nuntium repudii mittere sponso, si de iure civili loque-
mur, n. é tn in eius potestate remittere, vel repetere datum dotem
Cag.

ca matrij, qd diu eius perdurat, l. qd Servius. 8. ff. de condit. et dat. l. si ego. 9. § 1. ff. de iur. dot. ut dixi lib. 2. opusc. sect. 2. cap. 3. et sect. 3. cap. 1. n. 4. quare interim non potest a futuro marito celebrari acceptilatio quando nondum creditor est; neque ab uxore futura ne spes dotis matrimonij fraudet.

§ 3. Alias species de transactione, et datione in solutum, quando per eas tollatur vetus obligatio, ut suscitari non possit, exposui eodem lib. 2. sect. 2. cap. 1. n. 5. et ex n. 13. quos locos cum alijs multis novissime adduxit D. Olea in predic. tr. tit. 5. q. 13. n. 23. ideo non repeto. Illud tamen in presenti non est omittendum, quod in l. cum mota. 6. C. de transactionibus docemur, omissam semel querelam, etsi fides placitorum non servetur, instaurari iterum non posse, sed ad implementum actione prescriptis verbis, vel ex stipulatu agendum esse, quod nostre regule conforme est; sed obstat ex diametro tex. in l. si instituta. 27. ff. de inof. test. In qua antinomia componenda sit glossa et Accursij et antiquorum distinctio Genoa pag. mihi 113. cuique assentitur Olea lib. 3. de apicib. iur. cap. 12. n. 10. et 11. distinguuntque inter transigentem, qui instaurare querelam potest; et eius heredes quibus hoc denegatur. Adduntque rationem: quia ipse transigens ex persona sua potest movere querelam; et per consequens incoare, aut prosequi; quam distulit ob transactionem, si adversarius non impleat. At heredes non preparatam a transigente, movere nequeunt. l. posthumus. 6. §. ult. cum l. seq. ff. de inof. test. verum hanc distinctionem parum convenire dicte legi 6. colligitur ex eius principio ibi; cum motam querelam ergo iam erat preparata, ut eam possent proteque heredes rupta fide transactionis, quasi illa non intervenisset. Ideirco ab hac distinctione merito recesserunt Fachineus lib. 1. controv. cap. 10. et alij apud Genoam ubi proxime.

§ 4 Quare ut ego existimo, solutio petenda est ex illis verbis, dicte leg. 6: omissam querelam instaurari iuris ratio non sinit. mater enim heredum, qui cum scripto transegit, non tamen discessit a lite querele; ut supponitur in dicta l. 27. sed discessit a querela, ab indignatione, ab accusatione testamenti contenta cum portione hereditatis. ut enim porterita ex iure acrescendi ad certam portionem admitteretur, pro institutione et exhered. liber. sic exheredata omisit querelam de inofficioso contenta cum parte hereditatis, quod preterita

fer

ferre debebat, hoc è omitere qrela, qd desistere à qrela, iniuriq remitere, quo finitr intentio qrelq. lq. Papinianq. 8. §. si post ff. de inof. test. qd si simpliciter de lite transegisset non statq iniuriq remisisse patri videretr, sd sub illa tacita condicte. qz transactio in volunt. displacitorq servetr, dlq. si instituta. 27. itaqz differ. utriqz ex animo transigentq consistit, si enq omisit, vel remisit qrela extincta fuit accusate non ob transactios sd ob remissios iniurie; si simpliciter transegit de lite rupta fide transactionis integra manet persequtio qrela. 1a. conventio sic celebratr, omitto qrela bonorq ut pts bonorq mihi des. enq ex parte sua statq implet omitendo, et perficitr condicto ignominatq de quo in dlq. 6. 7a. ita fit dicendq à lite ut des, qd è pactq nudq qd incipit ab adimplemento, ut alibi dixi de quo loqtr dlq. 27. ut ibi pacto transactionis.

§ §. Que omnia ad alios effs practicos deducunt latè et plenè nrq regq exponentes D. Larrea alleg. 22 per totq. Salgadq in laberintho Creditorq 2. p. te cap. 27. et n. 47. Noguerol alleg. 21. et n. ... Cartebal de Iudiciis 2. tom. tit. 3. disp. 22. per totq et disp. 23. à princ. et n. 13. qui plurimos cumulant. semper tn retinendq è, si non sit prorsq obligao extincta, sd cessat; sublato impedimto. non tq denuo nasci, qz tunc redire, aut apparère. multa expla adducit Paulq in nro. ... sacrq. et in lq. qres 98. §. areq. de solut. alia observari poterunt à curiosis nri iuris lectoribq, et interq non nulla animadversione. si res deposita surrepta sine dolo, aut lata culpa depositarii; liberatur ab obligaoe depositi; intantq, ut nec teneatr cavere, se restituturum si iterq in potestatq suq pervenerit. qd si de facto perveniat iterq incipit teneri depositi sine novo contractu: qa per furtq non fuit prorsq extincta obligao, sd cessavit, cq non eet restitutios copia. lq. si sine dolo 20. ff. depositi. qz sic rectè exponit Cujac. lib. 22. obs. cap. ... et post eq Dier Arias de Mesa lib. 2. var. cap. 35. n. 17.

Et qa Iustinianq in tt. institutios. qqq modis toll. obl. tantq recenset quatuor modos, nempè solutionem, novationem, acceptilaos, et disensq quamquam acceptilaoe è in contractibq qui consensu perficiuntr: procliviq sq ut existimq cæteros non prorsq tollere obligaos, sd quadq tenq. ex quo licet obsignaos, et depositio pecuniæ, orgente oblaoe facta debitori pro solutioe sit ferè quoad oes effectq

quos,

quos vera solũo operatr. lg. si creditrici. 6. lg. si acceptꝫ. 19. Cᵒ. de Vsuris. lg. obsignaõe. 9. cᵒ. d solution. dixi lib. 1. opusc. cap. 9. n. 8. n̄ tñ d'utiq liberat qꝫ dꝫ obsignaõ met. idcirco si debitor iterũ retrahat pecuniã, vetere actẽ. Ꝯuenitr. lg. si prigꝫ. 8. Cᵒ. de distrac. pign., qᵃ. n̄c ꝓ prã solũo, sꝫ ad instar. sic etꝫ si creditor debitori succedat, vel ē Ꝯª Ꝯfunditr ius vtriqꝫ. lg. sthicꝫ. 95. §. aditio. d solut. exquo resultat cuiꝯ modꝫ tollendꝫ obligaõis. lg. ven. d solut. ꝙ eatenꝫ het effꝫ quatnꝫ vtriqꝫ personę Ꝯfussio durat. Igitr si hereditas cuicta sit heredi, qª cessat Ꝯfusio, durat pristina actio. lg. ꝯꝫ q. 21. §. ult. d inofficioso testam. lg. maritꝫ. 22. Cᵒ. eod. tit. et in alijs casibꝫ huic similibꝫ quos prosequtꝫ fui. lib. 3. opusc. ad lg. si duo rei. 93. d solut. idcirco in pñs. abstineo; ut Ꝯmentario finꝫ imponꝫ: in quo si aliqua dixi, qꝫ vobis, (Clarissimi Auditores) vtui ēē possint,

Laudꝫ grates qꝫ Deo reddamꝫ ꝙ inchoasse et ꝓ felisse dedit.

Ad leg. inter Stipulantes 83. de verborum obligationibus. §. Sthicum.

Absolutum Commentarium De Perpetuatione obligationis Specierum per moram.

1\. Post quam publice seu ut Theologi loquuntur pro Univer-
sitate presidentis munere propugnavi magnam quaestionem ab Interpretibus in hoc titulo
agitari De interitu rei in obligationem deductae ante vel post moram, eam
quoque desideravi in publicis relectionibus ante sexennium meis Studiosis civilis
prudentiae sectatoribus nostris eam ex sugestu tradere: Continet quippe satis
frequentem scholasticam et forensem tractationem; qua in toto iure nulla est uti-
lior, subtilior nulla, ut ex dicendis apparebit. Ver. a. e. lumine naturae
nota servum mortuum inutiliter deduci in stipulationem. leg. si hominem 69.
leg. liber. 103. h. tit. leg. ult. de Commerciis. §. idem iuris. 1. et in utilibus
stipul. inst. leg. 21. vel eam decimam. tit. 11. p.a 5. ut post clasicos re-
petentes ad h. tit. docent Donel. lib. 12. Com. cap. 20. Valenc. lib.
2. illustr. tr. 2. cap. 3. n. 20. et 21. Suarez ad leg. Aquil. lib. 3. cap.
4. a n. 15. Cadaver enim ad cuius formam reducitur inutilis prorsus est pres-
tationis, et in hoc sensu nihil est. quod nullius vel impotis praestationis est
quod id potest dari cuius potest Dominium transferri. leg. ubi autem. 75. §. ult.
h. t. §. sic itaque discretis. inst. de action. atque quod natura dari non potest pro-
mitti non potest, neque eius rei promissio valet, leg. 1. §. si id quod 9. de obl. et act.
leg. si stipuler. 35. h. tit. leg. ult. quae sent. sine app. resc. igitur neque
servi mortui promissio potest valere, quod verum indicavit Iustin. in d.
§. idem iuris. plenius quam probent Don. et Valenc. ubi proxime Conn. lib. 6. Com.
cap. 4. n. 6. quae de hac re quae in nostro titulo ~~est satis~~. Supposita sit satis.

Paulo

2.

Paulus v. in presenti proponit exceptionem ex dicta Sabini doctrina quod non numquam valere stipulationem et promissionem servi mortui, nempe quando viuo promissio utiliter atque efficaciter fuit, postea decessit, et post mortem promittitur, quippe si promittatur a fure a quo post mortem peti potuit, estimatio: quia fur est in perpetua mora, vel promittatur ab alio quolibet moroso debitore, qui etiam post mortem servi tenetur, valet promissio, ceterum tenetur ab eo, qui post mortem servi liberatus, inutilis promissio est, tunc enim talis servus promittitur, qui debere desiisset deberi in eo statu: quod non potest promissio valere argumentum est ab interitu ad non ortum obligationis, quod hoc modo devincit si pridem promissus esset efficaciter, desiisset post mortem deberi: quod si mortuus desinit deberi, non potest mortuus promitti: de quo modo argumentandi dixi in principio dicti ad §. sacrum. itaque hec litera aliud principium supponit, aliud exponit, nempe debitorem Sthici post cuius mortem liberari, et eum qui in mora est, non liberari post mortem servi promissi vel interitum speciei; dum putauimus autem de utraque assertione tam de supposita, quam de exposita, ut penitus nostri textus mag[...] comprehendamus.

sig mitatur

1.ª Assertio.

Debitorem speciei ante moram per eius interitum liberari.

3.

Assertioni nostri textus conclusione sit; quod diserte probatur in obligationibus provenientibus ex testamento, veluti legatorum, aut fideicommissorum, ex lege non amplius 26. §. 5. lege Titius testator. 36. §. ult. lege cum res legatorum, ex lege si res aliena vel hereditaria. 4. cum seq. lege quid ergo 53. §. ... §. iis si res aliena vel hereditaria. 4. cum seq. lege quid ergo 53. §. ... 3. lege si filius familias 114. §. ult. de legatis 1. lege statu liberum. 11. §. ... mortuo bove 49. de legat. 2. lege si quis in principio 22. §. ult. de ... lege in ratione 30. §. incertis 4. ad legem falc. §. si res legata. 16. ... legatis. in obligatione ex empto, quae de venditorem competit, ut rem emptori tradat; a qua liberatur si corpus venditum intereat sine culpa vel mora; probatur ex lege si emptione 34. §. si emptio. 6. de act. empt. lege emptor. 5. §. mortuo de rer. vend. lege ...

Ut quid si pendente. de peric. et comod. rei vend. et ex eleganti [illegible] in fine. explicando in lg. venditor. 21. de hered. vel act. vend. in specie debita ex stipulatione ex lg. 2. §. Scaevola. de eo quod certo loco. lg. quod te mihi. 5. de reb. cred. lg. is q. ex stipulatu. 45. de O. et A. lg. si ex legati. 23. lg. si Stichus. 33. lg. si certos. 37. lg. stipulatus 105. h. t. lg. quoties. 14. vers. et ideo. de nov. lg. si mihi alienum. 92. lg. Stichus 95. §. 1. de solut. et quod antea poterat vindicare, vel noxali actione teneri à iudicio liberatur per servi interitum. lg. illud. 40. de pet. her. lg. is si verberatus. 15. §. ult. cum lg. seqq. de rei vind. lg. electio. 26. §. si is quis dolo. de nox. act. et fideiussor de sistendo aliquo in iudicio liberatur, si ante tempus decedat is, qui statutus erat. lg. si deseverit. 4. qui satisd. cog. lg. sancimus. 26. vers. sin autem. C. de fideius. in conditione indebiti qui non tenetur is in cuius potestate res soluta perit. probatur ex lg. cum is q. 32. lg. in summa. 65. §. si servus. 8. in fine explicata de condict. indebiti. Addendus est Paulus lib. 3. sent. tit. 6. §. 9. et ex iure regio. lg. 18. et 19. tit. 14. part. 5. quae omnia expresse illustrant omnes repetentes ad dictam lg. quod te mihi. 5. de reb. cred. et ad dictam lg. si ex legati. 23. h. t. ubi est propria sedes materiae. Don. 16. com. cap. 1. Oualdo lit. C. Bris. lib. 2. de solut. tit. de inter. rei ante moram. Cujac. mille in locis. lib. 20. Paul. ad edict. in lg. utique 16. de rei vind. et tract. 5. ad Afric. in lg. si servus. 108. §. quinque in area. de legatis 1. Mantica de coniecturis ultimae voluntatis. lib. 19. tit. 12. iner Valen. lib. 1. illustr. tr. 2. cap. 3. per totum. Suarez de Mendoza, ad lg. Aquil. lib. 1. cap. 3. sec. 3. et cap. 5. sect. 4. et alii innumeri, quos singulos sua in clasi comodius referremus.

4 Causa quae omnia in communi potest excogitari sequens dubitandi ratio, ut Scholae methodo procedamus; obligatio personalis non dicitur illa, quae cum persona extinguitur, sed quae adeo inhaeret ossibus personae obligatae, et adeo eam ipsam comitetur, ut nullum respectum habeat ad rem in obligationem deductam, quare pereunte si res, quae danda erat, vel ex qua aliquid erat dandum in alium transeat, minime tertius ille praestationi manet obnoxius. lg. ult. §. ult. de act. empt. docent Cujac. et Fab. post clasico in dicto §. ult. Gaspar Rodriguez de ann. redit. lib. 2. q. 9. n. 61. et 65. Perez de Lara lib. 2. de capellaniis. cap. 2. per totum. Noguerol. aleg. 1. n. 90. sed primus promissor manet obstrictus sua personali obligatione licet rem non habeat, igitur quamvis interveniat non liberatur ab obligatione.

lg. 1. §. si heres accepto. ad S. C. Treb. lg. ult. C. de hered. act.

dict.

dificultatem praestationis non pertinet ad subitam obligationem. l. 2. §. ex his inf.
l. stinug. 137. §. illud. 4. h. t. illis verbis: sed haec recedunt ab impedimento
nali, et respiciunt ad facultatem dandi &c. usque ad fin. quod quibus re
promissa dari non possit durare debet obligatio, suadetur haec dubitan
ratio ex eo quod Justin. in tit. inst. quibus modis tollitur oblig. omnes modos retul
quibus obligationes dissolvitur, ut in fin. praecedentis commentarij expen
qui adeo exactus est, ut quoties aliqua ex professo refert, nulla alia di
ex illo genere, quae differri debuerint, ut ex §. actionum. 28. inst. de act
notant Cujac. et ceteri, et tamen inter modos illos non meminit interitus
debitus: quod quia per illum non liberatur personaliter obligatus.

5

Qua tamen ratione non obstante utramque partem sustinea
mus, eiusque genuinam potentiam desiderandi rationes: pro notando est 1° substanti
sive quod apud nos idem est eius obligationis, non consistere in eo quod aliquid nostrum fiat, sed
quo promissor obligatus vel alio quovis modo obstrictus maneat ad dandum
faciendum. l. obligationum. 3. de o. et a. per quos effectus definitur obligatio a
tit. in princ. inst. de oblig. ibi: quo necessitate astringimur alicuius re
solvendae. itaque quod promittitur non fit statim creditoris immo manet debitoris
l. 1. de liberatione legata. sed tenetur debitor rem promissam facere credi
ris accipientis per traditionem, alioquin non liberatur ab obligatione si rem solut
in creditoris dominium non transtulerit. l. cum qui. 38. §. 1. de solut. adeo quod
... sit actiones quae persequi in judicio quod a nobis debet, prius inst. de a
agendo contra personam obligatam ut implicat quod ex obligatione nascitur
actio personalis. l. lex. 43. §. ea obligatio. de procuratoribus.

6 difficultas

2° promittendum est aliud esse difficultatem praestandi
aliud impossibilitatem. ~~[illegible]~~ dicitur rem huius vel illius promissoris; impossibilitas
vero provenit plerumque ex parte rei in obligatione deductae; illa est respectiva, haec
abs. v.g. Titio difficilima praestatio decem millium, et in hoc Titio
... erit impossibilis, sed non est impossibilis ex parte rei, quod alias ea p
stare poterit, immo alij facile erit ea solvere. de l. stinug. 137. §.
illud 4. sed praestare hippocentaurum, aureum montem, aut alia, quae non
in rerum natura sunt, et obicere impossibile est. §. idem si eris. 1. inst. de inut
sive ita. 97. in princ. h. tit. ubi de hippoc. extat exemplum, quod post Cuj
et Gotofr. ibi illustrant Geronim. Magius lib. 1. miscelan. cap.
pag. mihi. 1304. tom. 2. Critic. Carranza de partu. cap. 13. n.

difficultas

~~[illegible]~~ et si maxima sit non ingreditur substantia obligationis, quae reced
a facultate naturali praestationis; id est quia non respicit facultatem ex parte re

quae

qs dicitt natus, id posibilitatz huius vel illius promissoris, qz e paccidens. lg. cu heres. 4. §. n e statuliber. 1. de statuliberis. sunt expositionibus Ant. Aug. lib. 2. emend. cap. 6. in fin. Cujac. 21. obs. cap. 39. Amaia lib. 2. obs. cap. 11. ex n. 13. Molina de primog. lib. 2. cap. 3. n. 11. Impositas v. facit promissiong inutile, et ipsz obligaos atingit. d. §. ilsiuris. cu sillibg. qd si qs pmitit qd furi dari vel p nazz n poe ee obligatz ad dandz vel faciendz. lg. 1. §. si idqq. 9. d. o. et a. qd latis prosecutus fui in academ. tractu de stipulaoe sub impoli condic. ideo in presenti abstineo.

7. Z, pmitendy e statu impositus aliqd ab initio in ee n nunqq expost facto intervenire, in est ab initio, qd res qz n e in rer. na pmititur, veluti hypotentaurus, et ho mortuus. d. §. si idqq. 9. intervenit expost facto, qd corpus recte pmissus interit, vel a comercio eximitur, ut disputat Paul. in §. sacrz. ne legis, utraq v. impossibilitas par e ad cas prestanis: qd parum refert, qd res ab initio dari n posit, et qd expost facto dari impole sit, pariformiter n extinguitur oblig. n tenet pmisio, si ab initio dari n potuit, ac si expost facto pveniat ad illz casz, a quo n potuisset incipere. lg. Pupillus. 140. §. et si 2. h. t. uod rs recte arguit Donel. d lib. 16. cm. cap. 1. ultra princ.

8. Ex his facile, imo placide descendit rao des cidendi ad nrz ds. lct n. ex obligaoe psonali res ipsa n afficiatur, psona dehentis, vel promissoris obstringitur, hic psonalis u et relaos ad rs, vbt ad dandz illz, vel ad faciendz aliqd. igitur quotiens dari, fieri ve n poe p nazz, qzvis obligao in se n dissoluatr, dissolvitr in suo effe ctu potissimo, et substantiali, qui respicit ad implemtz, nulla n. e obligao, qz caret effu, et argumto ex lg. 4. §. 1. de naty. d. resiuata. unde mortuo servo pmisso, nihil e, qd a pmissore peti, aut solui posit, n magis qz si ab initio pmitteretr, qz in rebz humanis n erat, docent Brison. Don. et Valen. sa laudati.

9. Nec obstant argunta sa prae dubitandi adduc ta, qzz breviter, et ex ordine satisfaciemg, nec tx. ex lg. ult. §. ult. cu sillibg. d. de h. empt. qd evincit psonale obligaoz, actioz qz n seq parte sorz rei parlaris, etsi in obligaoz eet deducta. v.g. si emi servz ab alio pmissz, n teneor act. ex stipulaoe, sd venditor tenetr, q primz illud pmisserat, lcet alienatz iz dari n posit: pprio enifacto ipse

se

se in hac difficultas dicit, ut in 2a assert. diceremus, non tamen probat manere obligationem si res ipsa promissa intereat, quia licet radicetur magis in persona quam in re promissa, tamen habet respectum adeo, sicque obligatio inducta est ut ex ea sequatur praestatio, unde quoties naturaliter deficit facultas praestandi deficit etiam obligatio. ars n. et natura, nil operantur frustra. ut ex leg. n. cogetur 45. §. Sabinus et procurator. aliisque, et ex textu probat Barb. axiom. 33. n. 2. frustra quoque mereretur obligatio, si promissor liberatus esset a praestatione, sicque debitor illum tantum, non aliud, nec eius aestimationem promittit, et nemo ultra intentionem obligatur. leg. si quis nec causam. 4. leg. non est. 19. de reb. cred.

10. Non obstat argumentum ex d. leg. 2. §. ex his instr. leg. continuus 137. §. illud. 4. h. t. in quibus non officit obligationis difficultas praestandi, ut n. diximus, difficultas est respectiva, sed impossibilitas absoluta, illa tantum impedit traditionis faciendae ab hac vel ab illa persona; haec respicit naturalem facultatem omnium: quare illa neque impedit nascituram obligationem, neque tollit iam natam: haec vero et tollit, et impedit, ut dixi n. 6. nec instabis difficultatem maximam rei illius debitoris ad impotentiam fere reduci, ut dicitur in casu, in d. leg. si heres. 4. §. 1. de stat. lib. ex qua cum effectum sperari non possit frustraneam inducit obligationem, quod et argute vidit Martial. lib. epig. 3.

Sexte nil debes, nil debes Sexte fatemur

Debet enim, siquis solvere Sexte potest.

quia frustra producitur obligatio contra debitorem, qui totus est sua inopia, leg. nemo his. 6. de dolo. iterum idem Martial. lib. 9. epig. 105. quod tibi non possum solvere Phoebe meum est. nam vero, leges non posse dare formam notis, quae ex particularibus pendent circumstantiis, sed in communi ferre, vel promulgari leg. ex his. 4. de legibus. Don. et Osual. lib. 1. cap. 5. lit. H. sed circa nec differunt, nec impediunt nasci obligationem contra pauperem, quoniam res amplissime promissorem, cum non sit impotens, ut ditescat, et perveniat ad in quo solvat, et hoc est, quod dicit in d. §. illud. 4. difficultas recedere ab in naturali vero tamen est quamdiu solvere non posse cessare effectus obligationis, non tamen ire et oblato impedimento iterum reddit exactio. leg. 2. leg. 4. §. 1. ff. de leg. 1. de tot. tit. ff. et C. de sec. bon. §. cum eo. 40. inst. de action. Odoardus 3. de Solution. de quo plurima agunt Gaspar Baeza in tract. de inope debitore. cap. 5. ner Sich. qui late totus mag. prosequi in d. §. cum eo. 40. innumeri quoque laudati ab Osualdo ad Don. lib. cap. 9. lit. P. et lit. Z. et dupl. lit. AA.

Non

4. quia

11 Non obstat deniq. ult. argument., nq. cu. proprietate et cura observandu. e, quomodo loquatur Paul. in §. sacru. verb. legis, et Justin. in preced. tit. qq. mis tollitur obligao. Justin. quærit, qq. mis solvatur; Paulus docet exempt. rei à Comercio, et morte, aut interitu extingui obligaõe aliud v. e in modo (licet in subsa sit idem) tolli aliud extingui. tollitur sive dissolvitur p casu, q ipsum Juris vinclu directo, et contrarie dissolvit veluti solvit, e enim obligao quasi Nodus, ideo dicitur vinclu, d. prio. inst. d oblig. p alusione ad nervu, et compedes qq. olim adstringebantur ligabantur q. debitores ex leg. 12. tab. cuius meminit Agelius lib. 20. Not. atic. cap. 1. ut ad id novit Franc. Broe. in dm. ad d. prio. itaque solutio e quasi natlis religao illius nodi, qui proprie, ad ipsum obligationis Sustu referts, ut Paul. ait in l. solutionu 54. d solut. cui civilis e acceptil. et discensus contrahentiu re integra, q. hoc modo tollitur ipsa obligaõ justa, cu qu. utraq. modo, et novaõ, p solut. natli ius et cod. mo sive eadem fra liberant. l. solutu 49. eod. tit. l. libertus 21. §. lutiis titiis 3. d. ann. redit. ibi: in his quæ Sumi, qs p numeraõe vel novaõe solutu sit. Notat Doris. lib. 1. d solut. in prio. tunc etiam aut dissensu, aut ubis contracta fuit obligao, ita natli rñe dissolvitur secta ipsius contrario facto, veluti accep. aut dissensu. l. aut. 80. d solut. l. nihil 35. l. ora. 100. l. fere. 153. cu similib. d. R. J. at vo interitus rei pugnat p obliquu cu exist. ipsius obligaõis, q. a ius impdle redit effectu prestaõis. ideo dicitur extingui obligao. n tolli. qd tunc sublata concetu q. do facto ipsius debitoris, et creditoris dissolvitur. extincta vo. d. q. do sine ullo facto ppter impossibilit. rei prestande evanescit oblig. de quo n fuit ppositu Justin. agere d. tit.

Illao 1a.

12.

qq. e quomodo intelligenda sit hec regula, qualibet rei natliter dno suo perit.

Ex qq. t. infero interpretaõe ad tx. in leg. pignus 9. juncta l. qs fortuitis 6. C. d pig. act. in qq. docemur ex Iure perpetuo irrefragabili, et natli, qualibet re dno suo perire: ideo qs si perierit res pignori obligata apud creditore periret creditori: qs in bonis debitoris sit n creditoris: unde creditor act. e pronali, Ius suu asseq poterit, et sic, q. res p missa à debitore in bonis ipsius debitoris p manet, donec solvatur, ut dixi s. a ex l. 1. d lib. legata. et quo casu debitor debeat ex contractu venditionis sua remaneat, quadiu tra dita emptori n e, §. venditæ v. res. inst. d rer. div. cu similibus, qd et d aliis casibus dicendi dici pot, q. si vendita res intereat, debet perire debitori, et creditor poterit asseq Ius suu p actioe pronale

nec

nec pt dici ee Juris civilis dstinctioe, ut debitor speciei pempta
spe liberetur, qd n pot admitti Juris civilis dstinctio da nec pot dici
ee Juris civilis dstinctione, ut debitor spei pempta spe liberetur,
n pot admitti Juris civilis dstinctio da hac vaqz natz. lq. ubi pugna
lia. 188. §. qz rer. nãa. d V. S. attingit dificultas hac in empt. et
vendite. Dich. nec in §. cz autz. n. 5. et 6. inst. d empt. et vendit.
dpot P. Quenas resp. ideo ez venditz pire emptori, quia potest
statz de re vendita operiri, eq. exigere, qd si n fuerit sibi imp
tet dz amittat vero in se: qqq numeris Dich. ipre indicat
qd partz subsidij hec afferant dificultati dissoluende, siqd ea
rega predit, d si indiz, vel sub ddice empo. celebrata sit, ra
ditz in lq. necessario. §. ptot. d per. et dmod. rei vend. quo
casu nihil interij poe imputari emptori, cur n. exercuit, alij
retuli d hac q. agentz. lib. 2. opusc. se 1. cap. 4. n. 1. q nihil de
dificultz animadverturt.

13 Sed ut ei occura, qz in hoc à multis dubij
gravissa mihi visae, et ab Authoribz nris n. observata dstinctio
pred. natz. rep. generaliti ee recipienda: sz pe enz verqe qz libet rz na
turaliti debere dño suo perire sd n. adversatr nre assertioni, qz di
tat debitorz spei determinatz pipz rei interitz liberari, imo valde
ambo inti se dformes sut, nz post qz pmissa vendita vel aliter qz de
bita species e, et n dz tradita e, dsideramz in ea dñiz debitoris
d Jus creditoris nempe actionz et obligaoz, utrqz autz suo effu hte
Ex primis pmissor. het furti actionz, si ante traditioz versit surrepta
lq. si ùsqrz 66. §. ult. lq. in cuiz 85. in fin. d furtis. idz in empt. pla
cuit, nisi qd pptr rez da clz dmutatui bone fidei dmendanda ac
tio furti à venditore emptori. lq. si ea rei. 31. d act. emp. lq. lqz
14. lq. si vendita 80 d furtis. §. utiqz. inst. d emp. et vendit. qd in
acte legis Aqz. qz soli dño dpetit. lq. itz mella. 11. §. lq. Aql. lq.
Aqliq. p. extrã in lq. 54. lq. sticz. 55. eod. tit. et sub eadz da
distc admitti et explicat Suarez ad lq. Aql. lib. 1. cap. 5. §. 5. ex
20. usqz ad fin. q sut effa dñij prsentis, qd het deuitor, creditor v
het obligaoz actioz qd ad rz psequendaz, cuiz iuris vi d. statz rz in
bonis here n pprie, sd p. annalogia; qd illa perez et dvez poe. lq. iiz
autz 15. iunt. lq. minz e. 204. d V. S. cz qd utrzqz aliqd in re illa
heat debitor, dñiz creditor Ius dño pximz, dvez e ut sup ercata
Unicuiqz pereat p illa pte qqua Ius in ea het. debitori, ratoe dñij

pe

presentis, qd statum amittit. creditori ratione actionis quam perdit, ex qua ipse coreus debitor ab obligatione dicta liberatur.

14\. Illatio 2. ad leg. si emancipato. 17. de legatis praestandis.

2° infertur intra praesens ad textum adhaerens parum notus in leg. si emancipato. 17. de leg. praestit. species est. Pater heredem extraneum instituit, filium emancipatum praeteriuit, et alter (aut alicui ex exceptis personis) quaedam legata dei servandi petita bon. poss. contra tab. leg. 1. eod. tit.) legauit eque stiuus heres scriptus quamvis immineret bonorum possessio contra tab. aduiit hereditatem quod facere potuit leg. filius. 20. de contra tab. adita hereditate occidit seruum legatum exceptae personae, vel dolo fecit, ut interiret, postea filius emancipatus petiuit bon. pos. contra tab. et bona abstulit, quorum possessor prior is destitutus fuit. quaeritur. Utrum teneatur praestare aestimationem serui heredis intreptus legatario. et discerte respondit Iul. teneri ne fiat iniuria legatario; prior enim praepositum est sic dare bon. poss. contra tab. filio emancipato, ut nemini faciat iniuriam et aliquando posset accidere, ut legatarius amitteret legatum, si non esset soluendo scriptus heres, cui bona filius abstulit. nunc sic posset argui Unicuique sua mora nocet. leg. mora. 88. vers. sed si fideiussor. h. tit. leg. in condemnatione. 173. §. unicuique. de r. I. cap. 25. eod. tit. in 6. et factum suum unicuique nocet non aduersario. leg. factum. 155. de r. I. ergo mora factum aut dolus heredis scripti non potest redundare in filium contra tabulantem, et nihilominus tenetur pro legato, quia seruus legatus sine eius culpa aut mora intriuisset, ergo quia interitus rei legatae non liberat ab obligatione heredis + dolo contra heredis scripti per quem factum fuit, quominus seruus legatus in rebus humanis existeret; quia inciuile est, ut obligetur alter ex eo quod potest ab altero recipere id, quod praestiterit. leg. nemo. 171. de r. I.

+ vel bon. possessorem. nec potest dici illos obligari, quia habebit actionem de dolo contra

15\. Verum ut huic difficultati satisfaciamus, omnino fateamur, quod in mora fuisse filium praeteritum contra tabulantem per personam ... liter. ... sup. dicendumque est cum Gottfredo ibidem ipsum scriptum ab initio teneri actione ex test. propter dolum, quem commisit in interitu serui legati. leg. quidquid. 53. §. si heres hominis. de leg. 1. filius autem bonorum possessor contra tab. petens, et bona aufert, et loco heredis scripti ponitur subrogatusque. leg. emancipatus 13. de bon. poss. contra tab. in tantum ut conditio, quae implenda erat in persona heredis implenda sit in persona filii contra tabulantis, quasi subrogati d. leg. eiq. 15. §. ult. de leg. praest. Costa lib. 3. select. cap. 7. n. 3. et in §. alterius tit. 5. p. n. 33. in summa non tantum suscipit onera et commoda hereditaria, sed etiam heredis. ergo tenetur, ut heres tenebatur. Verum tamen est, aduersus

heredem

heredē dari de dolo actione filio, arg. ex l. virilis. 8. §. si addierit
de leg. praest. de actio legato, quod excepta persona heres d.a scripti du-
rat d.a filius alioqui iniuriosa foret legatario foret bon. poss. contra
tab. quod solutionem est indicavit Cujac. 36. ff. Jul. ad eundem textum.

46.

illud 3m. ad l. ult. C. de his incertis

3.o infra interpretationem ad tx est electus in l. ult.
C. de his incertis; quae est nova Justin. Constitutio, eademque in suppositione contra
videtur nrae assertioni. Ponamus, servum a testatore manumissum fuisse
re ttto. sub conditione si quantitatem dedisset heredi, veluti decem, vel corpus
aliquod veluti sub conditione si dedisset Vicarium servum, quem in suo peculio
retinebat, vel rem aliam; servum, qui in longinqua provincia morabatur,
simul ac voluntatem domini notam habuit, effectum fuisse cum summa vel cum
re quae erat danda conditionis implendae gratia ad heredis domicilium, et in
itinere a praedonibus interceptum amisisse summam vel rem, quae erat daturus in hac
specie; asserit Justinianus olim fuisse dubitandum, utrum statim competeret liber-
tas, an suspenderetur? qui censebant statim competiturum eo iuris principio nite-
bantur, quo docemur in iure civili receptum esse, ut quoties non stat per eum
ad quem pertinet, quominus conditio impleatur, proinde haberi ac si impleta
conditio fuisset. l. in iure civili. 24. de cond. et dem. l. 161. de R. J.
videbatur quod dicendum statim liberum futurum servum, qui quantum in se fuit effe-
cit ut impleret conditionem quae impetu praedonum a nemine praestari
l. 3.a cum 23. de R. J. Qui contrarium opponebant eas esse tuebantur natu-
ralem conditionem non deficit per resistentiam, et conditionem eius in cuius perso-
na implenda est, censetur deficta, et evanescit dispositio licet per casum
fortuitum impleri non possit. l. inde Neratius. 25. §. de Julliano. de
adl. Aquil. quod salus suspendenda erat libertas donec servus aliam
aliam summam apareret, vel evanescere debebat libertas, si intercep-
ceptum vel omnium fuit a latronibus servus Vicarius, qui dandus erat, cum
iam dari non posse, ut deficit disp. in d. §. inde Julliano. Inter has
ambiguitates Justin. medium viam ellegit, et noviter sancit, ut in
praefacta specie libertas statim servo competeret, et ipse maneret obs-
trictus iam liber ad conditionem ad implendam praestando tantundem summam,
alium Vicarium aeque idoneum vel eius, vel alterius cuius quod rei in conditionem
nae posita, ad quod cogendus erit per officium Judicis; ut in simili
specie tx in l. Mevia. 44. de manum. ttto. et licet vulgare per l.
servi sint 20. solidi. §. ult. inst. de donation. l. si quis argentum
35. §. C. eod. tit. l. 2. C. de comm. servo man. l. 3. C. comm. de leg.
tr. sive respiciens servi Vicarii qualitatem, quem de pr. inter servos
de

deputabatur, ut indicavit Martial. lib. 2. epig. 18. ibi: sat est Servus iz nollo vicarius ee. Sive favens libertati, in casu fortui to, ut sic servus manumissus aliuiret 15. solidis vicarius taxavit, ut in Concil. Matisconensi relato à Gratiano in cap. presenti. 54. dist. servus christianus de potestate Iudei redimendus taxatur 12. solidis, quod à Merito in d. lg. ult. adnotatur.

17 Ex qua serie sic 2a nra assertione noviter insurgo, quod debet ex causa conditionis vicarius servum, vel rem similem tra dere, debitor est certe speciei, cum illum dare teneatur. lg. qd conditionis. 36. lg. inter mortis. 38. de mor. cā don. Igitur intercepta specie debet li berari, quemadmodum liberaretur, si ex alia quacunque causa deberet, rursus 2a qd Iustin. parum fecit conditionem dande summe cum condit. dandi corpus aut rem certam - posse argui, quod debet summam, quantitatem, aut genus veluti triticum, vel vinum non liberatur, quibus pereat summa, quam paratam habebat ad solutionem, in quo effectu distat a corpore certo quantitas, lg. si servus. 108. §. quod quinque in arca habebat. de legat. 1. lg. si certos. 37. h. t. lg. incendium. 11. c. si certum petatur: quod male et 2a Iuris rationem utranque conditionem exequavit Iustinianus. Denique licet extra nostrum propositum illud valde difficile videtur, quod supponit iterum implendam esse conditionem à servo, quod cum quantitate aut specie perficiscereter ad eam im plendam, et à predonibus interceptus in itinere rem amisit, vel forte extincta fuit, si quidem ut nuper dixi, recepta Iuris regula est ut habeatur conditio pro impleta, quoties non extitit per eum qui illam implere de bebat, cum illam implere debebat, cum enim extitisset per casum fortuitum, nihil videtur posse imputari servo, cui iussit testator implere conditionem. ~~Quibus difficultatibus ut ordine satisfaciamus.~~

18 Quibus difficultatibus ut ordine satisfaciamus, inprimis observandum est, cum cui iniuncta est conditio dandi non posse dici debitorem, debitor quippe est, a quo invito potest res extorqueri. lg. credi torem. 10. cum 2. seqq. de V. S. quod vero prestat rem, quando vult nec aliter obstrin gitur, debitor non potest esse; lg. sub hac. 8. de O. et A. cumque is quod lega tum percipit, non debitor sit, nec debitori possit com+ paratur; consequens est, ut nec debitor sit, nec debitori possit comparari, quod recte expensum probat in specie tex. in lg. sigs sub condit. 8. sigs om. caut. cui pter clasicos, iungendi sunt Cujac. ad nae. 19. in princ. Don. 8. Om. cap. 8. vers. penul. Igitur implementum ~~esse principijs nostre assertionis~~ conditionum potestativum non cadit sub obli-

+ accipit sub condit. si aliquid dederit non potest compelli ad dandum, nisi legatum re

obligatione, neque regulandum est ex propriis nostrae assertionis, quia quae non debet nisi post liberari in exitu rei, cum privatio praesuponat habitum. l. dec. 116. h. tit. cum similibus. Ex qua observatione haec dificultati satisfacit; cum enim implementum conditionis non cadat sub obligatione parvi refert, quid praestandum sit sive pecunia, sive species; in hoc quippe convenit, utraque positio, quod neutro in casu conditio habetur pro impleta, neque statu liber legatarius censetur dedisse: 3a. dificultas etiam non obstat, quia tunc conditio habetur pro impleta, quando is in cuius persona implenda est impedimentum est, quominus impleatur, veluti si is cui decem danda sit ea accipere nollit, vel si ea quam ducere iubebatur nollit matrimonium contrahere. l. si ita 3. l. uter ex fratribus. 23. ff. de cond. inst. quos alia plura exempla anectit Iacob. [illegible] in l. in omnibus. 39. ff. r. i. Ubi etiam classici ita docent, quod nec Iustinianus omisit in hac lege ult. vers. sive autem. cum docuerit nollente herede scripto rem accipere haberi conditionem pro impleta. Aliud vero dicendum est si impleri non possit per casum, tunc enim deficit, quia testator in omni euentu, exitum quaesiuit. l. 3. §. ult. ff. de cond. ca. dat. caus. n. l. in exactione. 85. §. ult. h. t. Ideo si imperet conditionaliter manumitti servum, et is decesserit, deficit conditio. ff. l. inde Neratius. 23. §. idem Iulianus 2. ad leg. Aquil. nisi eo viuo decesserit: quia tunc reducatur ad impossibilitatem viuo testatore, qui eam mutare, aut commutare potuit, [illegible] reijcitur, tanquam impossibilis. l. sub condit. 8. §. mortuo 7. de condit. instit. ut omisso Donel. lib. 18. com. cap. 34. recte docent Amaya. lib. 2. obs. cap. 12. n. 14. Suarez de Mendoza ad l. Aquil. lib. 1. cap. 4. sect. 1. ex n. 26. et nos aliqua diximus in nostro Academico tract. de condict. impossibili.

19

Illa 4. ad l. in summa. 65. §. si servum. 8. ff. de cond. indeb.

4o. infero intelligendam esse ad l. in summa. 65. §. si servum. 8. ff. de cond. indeb. cuius species magis in suppositi, quam in decisione dificilis est. existimans me tibi Stichum debere, errans quoque in facto, cum non deberent tibi illum solui, tunc quoque tanquam servum proprium manumisisti, quaeritur de condictione quid a te repetere possim? Et sic distinguit Iulianus, si sciens indebite tibi solutum fuisse manumisisti teneberis de pretio, si nesciens non teneberis, [illegible] iura patronatus cedere, in mei fauorem quoad operas et hereditatis successionem in quo consistit. Ex quo disponit arguo, is cui indebitum solutum fuit, debet solutum reddere, ex quasi contractu inter ipsum et soluentem celebrato, quod appellatur promutuum. §. is quoque. 3. instit. quibus modis re contrah. oblig. l. si quis absente. 5. §. is quoque. 3. de

de o. Att. Unde n̄ ē mirum si mortuus servus sit, vel aliter perie-
rit sua culpa vel facto ut propter moram ad extimationem corpo-
ris interempti teneatur, ut probatur ex l. quod servum. 91. §. sequen.
h. tit. et dicam infra. assert. 7. quod videtur innuere Ulp. in d.
§. si servus. 8. sed in hoc ipse supponit cum oneret manumitten-
tem prestatione extimationis, servum consequutum fuisse libertatem, ut
iam liber factus dari n̄ possit, ex l. si mihi alienum. 92. de solutio.
quod admodum difficile, siquidem valida manumissio presupponit servum
factum fuisse accipientis, alioquin nisi proprius fuisset manumis-
sio n̄ teneret, ut in donatione causa mortis, que a traditione incepit, et
subiecta ē revocationi, ex post facto, probat text. in l. si is cui.
39. de mort. ca. don. quod etiam per distandi supponunt Accurs. classici,
et Ant. Fab. in d. §. 8. que tamen suppositio mihi nunquam placuit, quia semper
in ea sententia fui, ut existimem indebitum per errorem solventem corpus veluti
servum aut aliam speciem, n̄ transferre in accipientem dominium. Ratio ē, quia
nuda traditio, nullo iusto presedente titulo n̄ ē efficax ad dominii
translationem l. nunquam. 31. de adq. rer. dom. sed in presenti, nulla ē causa
solvendi: ergo dominium transferri n̄ potuit; deinde quia si causa erronea
putativa ex qua rem aliquis tradit bone fidei possessor, n̄ ē suffi-
ciens ad usucapionem l. Celsus. 27. de usucapion. §. error. inst. eod. tit.
consequens ē, ut si ex falsa causa rem dominus tradat n̄ transferat dominium
quia idem operatur traditio facta a vero domino ad translationem dominii, quod tra-
ditio facta a bone fidei possessore, quoad causam usucapiendi; l. cla-
vibus. 74. de contrah. empt. sed a bone fidei possessore traditio facta per
errorem n̄ dat usucapiendi causam: ergo traditio facta per errorem a domino
n̄ transfert dominium.

20. Deinde ut mihi videtur probatio extat ex
preclaro testimonio Ulpiani, in l. si procurator. 35. de adq. rer. dom.
in qua, si tutor existimans rem pupilli esse, que sua erat eam tra-
diderit, vel procurator rem propriam tradiderit, existimans rem esse domini
a quo mandatum accepit, n̄ transfert in accipientem dominium, quia ne-
mo errans rem suam amittit, ut inquit Iurisconsultus; ergo error impedit
translationem dominii, qui error n̄ ē in re, quia de re hac tradens, et accipi-
ens consenserunt, n̄ ē in nomine rei, n̄ ē in materia: ergo ē error
in causa; ad totidem enim capita, neque ad plura error dissentientium

re-

reducitr, ut forte probauimus lib. 1. opusc. cap. ult. et ita sane apparet, q[uod] cum vendita sit res pupilli, non fuit vendita res tutoris, et tutor q[ui] rem propriam tradidit per errorem, errauit in toto; d[ic]tum q[uod] circa rem traditam celebratum non erat, quare non potuit assentire Iulliano Pacio, centur. 1. q. 59. q[ui] docuit, si errètur in causa negotij transferendi Dominium, q[uod] in ipso negotio errari, sicuti in solutione sive in traditione; hec enim distinctio licet eam sequatur Oswald. ad Donel. lib. 4. cap. 16. lit. A. Dmentitia e, et d[ic]ta l. 35. ubi quum in tradit[io]ne rei dominij ex utraque parte tamen Dominium non transfertur. Dmentitia enim e distinctio fanij in altdorffina. ad eand. leg. n. 5. q[ui] distinguit errorem in alienando ab errore in soluendo, ut ille impediat translationem Dominij hic non impediat. Verum ego nec discrimen video, neque enim ratio, q[ua] alienatio ad solutionem se distat, ut genus ab specie, species enim alienationis solutio e. l. ult. C. de reb. alien. non alien. l. cum gr. 38. § 1. l. rem peculiarem 82. de solution. cur [quod] diversitas consideranda e inter species, et genus in eo in quo cum genere participat, nisi evidentem eius rationem proferret, de eo de quo non curat Guifan. Denique q[uod] si error in causa translationis Dominij, q[uo]d contradit ex una causa in efficaci per errorem, q[uod] ex alia efficaci debebat, ut probaui in ex Dmunti Interpretum de tap. ult. n. 6. et seqq. Multo melius eandem Dominij translationem impedire debere, et in tota causa errore, existimans me tradere ex iusta et efficaci, q[uo]d ex nulla causa debeo.

21. Fundamentum huius opinionis sumitur a tit. de Condict. indebiti, sic n. asserunt: nemo rem propriam, nisi a fure condicit. l. in rem 1. Usufruc. quemadm. cab. § sic ita discretis 1. de act. q[uia] condictio supponit translatum esse in alium Dominium rei condicendae vel nunquam fuisse eius; condicit. de § sic ita de action. at q[ui] per errorem soluit, condicit eam, quam soluit, ut ex p[rae]d[ic]tis constat; ergo transtulit soluti erroris Dominium. Sed hoc argumentum q[uo]d speciem habet, pondere procul dubio destituitur. Dantur sub uno tit. de condict. indebiti, multae condictiones species, quae non requirunt Dominium, sine quarum diversi sunt effectus. v.g. si usumfr. in debitum solui, ipsum usumfr. repeto ratione proprietatis, quam retineo; quam condictio herediti competit, et cuicunque ad quem spectet proprietas, quae incerti condictio, q[ua] de usufr. ipse repetier ratione fructuum seqq. annorum perceptis ex die soluti usufr. ut argumento, ex l. si usufr. 36. § ult. de usufr. l. si tibi usufr. Usufruc. quemadm. Cau. Docent in ...

hoc Sentientes Accur. Barth. Alex. Iaso, et Ant. Fab. post tx in l. si fundi. 12. ff de condict. indeb. Deinde si heres, cum deberet 4am falcid. vel Trebel. retinere, per errorem tota legata soluerit, vel fidei commissa universalia, nec sibi consuluerit per cautionem sibi, si cui plus quam lege falcid. licuerit. condictionem habet ad repetendam cautionem, si forte lex falc. locum habeat. l. si quis 39. eod. tit. l. heres. 21. ad trebell. ex qua etiam probatur, si de falcidia inceunda ... posse repetere per
possessionem rerum hereditariarum, ut postea in possessione ... et ... retentione falcid. servet. quia falcidia non petitur ab herede, nec eo nomine ulla actio ei attributa est; ... presentem deducitur (ut mea fert opinio) quam ... fuit ... studiosus et sectator ... D. Didacus de la cerna in suis politicis exercit. exercit. 2. ex n. 10. ecce ubi cautio, aut sola possessio condicitur, ut ... cum Ant. Fab. in jurisp. tit. 6. princ. 2. illat. 6. Donel. lib. 14. com. cap. 12. in fin. Denique si alieni nummi soluti sint, qui accipientis non fuerunt facti, et extent; possunt vindicari a domino ex ea reg. tx. in §. nunc admonendi. 2. inst. quibus alienare licet vel non. l. quod si forte. 14. §. ult. de solut. possunt enim condici ratione possessionis, quae translata fuit in accipientem, sive ab eo qui soluit, sive ab ipso domino nummorum. l. in debiti. 15. §. 1. ff de condict. ind. ex quo hanc regulam deducunt Accurs. Bar. et omnes clasici, Donel. d. cap. 12. in fin. indebiti condictionem competere pro eo, quod per indebitum solutum amissum fuit, pro dominio, si amissum fuit, et possessione si sola possessio translata sit retento dominio. l. si quis. 4. §. ult. ff de reb. cred. l. 2. ff de condict. triticaria. l. Proculus. 67. ff de iur. dot. l. si alienum. 40. soluto. l. si alienum. ff de mort. ca. don. et tunc unum idemque dominus poterit rem solutam vindicare ratione dominii retenti. l. in rem actio. 23. ff de rei vind. et condicere ratione amissae possessionis. quoniam tamen differentia sit inter utrumque remedium in ratione fructuum, et ceterarum accessionum optime exponunt Barth. et Iaso in d. l. indebiti. 15. in princ. ne in more mur. hic cum ita sint ridicula ... et indigna tantis interpretibus, hunc ... habet condictionem indebiti. qui amisit dominium servi, vel speciei indebite solutae, quia condictionem habet ratione amissae possessionis, et fructuum.

22. Sed tunc acrius obstat tx in d. l. in summa 65. §. si servum. 8. ff de condict. indebiti. ubi valet manumissio servi indebite soluti, sive ab scienti, sive ab ignoranti manumittatur.

verum ut huic difficultati veniamus, observandum est rescriptum Anton.
carrac. ut ego reperio, quod extat in leg. 1. C. de his qui a non dno manu
mitt. quo Cavetur, ut siquis servum alienum tanquam proprium manumiserit,
valeat quidem libertas, sed manumissor teneatur vero Dno servi pretium
refundere, si pretium elegerit, ut quanti sua interfuerit, si ad interesse
agere Dnus potuerit. Haec enim inter se differunt, pretium, et interesse,
nam interesse, longius solet excurrere quam pretium rei. leg. 2. §. ult. de eo quod
certo loco. leg. sterilis. 21. §. si quis vendit. de act. empt. leg. si Dominus
13. ff. rem ratam haberi. leg. unica. C. de sent. quae pro eo. quod interest, quod notat
Suarez de Mendoza ad leg. Aquil. lib. 1. cap. 4. a princ. et nos ex multis
notavimus in nostra disp. ad tit. de stipul. cum adiect. loci. quamvis Cujac. lib. 9. obser.
cap. 31. et lib. 12. quaest. Pap. in leg. si vendidero. 80. de furtis. inter pretium et in
teresse, in d. leg. 1. noluerit distinguere, et exponxerit dictum distinctionem
ut post graecum interpretem Falacium, cui tamen merito non assentitur Suar. de Mend.
ubi proxime n. 7. et 8. quod rescriptum accipiunt recte Accurs. et classici et post
eos Cujac. tr. 2. ad Afric. in leg. si cum servum. 23. de reb. cred. et alii in leg.
supposita ratihabitione Dni, alioquin plenum esset iniquitatis, ut Dnus servo suo car
ret, tamen ideo quod alius tanquam proprium manumittere vellet, maxime si sol
vendo non esset, ut sic relinquatur in voluntate rei Dni servum ipsum in servitutem
vindicare, vel ratam habere manumissionem pretio vel interesse consequuto. argum.
ex leg. 1. C. de reb. alien. vel non alien. iuncta expositione Cujac. trac. 8. ad Afric.
in leg. ult. de neg. gest. Huius rescripti exceptio, elegans extat in d. leg.
in summa. 65. §. si servum. 8. nempe quando Dnus ipse facto proprio sol
vens, quamvis indebite occasionem dedit manumissori, ut servum alienum tanquam
proprium manumitteret, excusatus quippe est facto Dni, ut aliàs dixi in
tr. ad titulum de usucap. 2. p. s. de tit. ideo, si bona fide manumiserit
ex rescripto competit libertas, quamvis servus alienus sit, nec quidquam potest Dnus
patronatus condicere, sive ignarus sive sciens alienum esse manumiserit servum
sibi solutum per errorem, competit illi ex eodem rescripto libertas, sed pretium
propter malam fidem Dno refundere tenetur manumissor, non nunquam
n. aliud solvit, aliud repetitur, ut in specie tex. in leg. si non sortem
26. §. libertus. de condict. indeb. ut nunquam aliud solvit, aliud repetit
leg. non nunquam. §. eod. tit. quae est propria, et peculiaris quaestio de §. 8. ut mihi
recte advertunt Accurs. et omnes classici ibidem usque ad A. Fab. ut
n. possit Dnus servum ipsum in servitutem vendicare, si adversus
manumissorem condicere pretium noluerit, nec decidit, quaestio
in d. §. 8. quae ad inspectionem tituli de condict. indebiti, non pertinet

ergo

ego favore libertatis dicere sublima et censura eruditiorum, Dnum non posse retrahere in servitutem servum manumissum mala fide, si solvendo est manumissor, quia ipse illo facto occasionem manumissori praebuit, quod si manumissor solvendo non sit, durum mihi videtur, ut Dnus servo suo careat.

23. Illud §. ad leg. servos 34 fam. Herciscundae.

§. et ult. in fero, interpretatos ad tex. in le. servos. 34. famil. Herisc. Verba sunt: servos inter coheredes tempore divisionis stimatos, non emendi, sed dividendi animo pretijs adscriptos, videri placuit, quare suspensa conditione mortuos, tam heredi, quam fideicommisario deperisse. ecce mortui servi ante mortem ~~copulative~~ spectant simul et copulative ad damnum heredis, et fideicommissarij; ut sic maneant reiecti Alberic. et Ant. Fab., qui divisissim, et de diversis temporibus praedicta verba accipiebant: quod falsum dicere soli legatario perire. tota difficultas huius tex. in constituenda eius specie constitit, quam finxit, et multum intricavit Mag. Cujac. lib. 8. resp. Pap. in l. cum Pater. 77. §. hereditatem. de legatis. 2. et lib. 29. obs. cap. 21. sed commentitiam esse facile mihi psuadeo, quare ipsius in ea refutanda nollis immorari. a me simplicissime manifestanda est: duo fuerunt heredes scripti inter quos per taxationem duo servi stimati fuerunt ut pretio illo designato adiudicarentur, post eam singulis heredibus. docet Pap. non dum fuisse factam alienationem aut adiudicationem cum effectu, quam vocat venditionem, quia designatio pretij tantum fuit facta ad futuram adiudicationem, nec fuit effectiva adiudicatio, ut in hodierna praxi; aliud est bona estimare, ad faciendam adiudicationem, aliud usque stimata dividere, et adiudicare singulis heredibus. hoc significant illa verba; pretijs adscriptos videri placuit. itaque ab arbitro adiudicatio et divisio sive a Patrefam. in testamento; sive ab arbitris facta rem addicit dominio et periculo eius cui adiudicatur, quia alienatio est. l. si filia. 20. §. si Pater. 3. fam. herisc. l. 1. C. com. utr. iudicii. sed sola taxatio et pretiorum designatio relinquit res in cumulo hereditatis et bonorum, sicque antea erat: igitur si aliquis ex servis interim pereat, toti hereditati perijt, damno duorum heredum. Haec cum deducit Pap. abstrictissimis sermonis intra iuris consultos, quae posito ante, satis inde deduci putavi: nunc cum de coheredibus indicasset procedit eadem brevitate ad investigandum de coheredes et fideicommissario, sive universali, cui iussus fuit restituere

here-

heres totq hereditq; sive particulari, cui servi illi relicti fuerant, cu
testator totq hereditq delibaset legatis, et fideicomissis singularibq, et
rit si illi servi estimati, taxati, apreciati ad computandq valorq bonorq
cundq qd falcidq, legati fuerent sub condict. dependente conditione decid
cui pereant. et in primis debere perire legatario, vel fideicomissario, cu
dandi eent nulli dubiq e. §. sive legata. 16. inst. de legatis. cq aliis
DD. adductq. an vero aliqua parte pereant heredi dubitationis erat, q.
quq speciem periens ante morq, perit debitori, et heres e debitor le
gati vel fideicomissi, nihilominq ret capq. cq heredi perire in eo
ut ex illis servis videatr iq quartq deduxisse, neqq pp eorq mortq
detrahat a ceteris legatis, qd detracturas eet si servi viverent, in qu
tu utriqq perire, eleganti exposuit Mag. et Illust. Precep. meq D. Ramos
in relect. academ. ad lg. qdte mihi. 3. d reb. cred. ex n. 3. Rao vero
detrahit a ceteris legatis, qd sieruat ex pdictis servis e, q. ineunda
gis falcid. attenditr quantitas patrimonii, qd mortis testatoris fuit
in quantitte. 73. ad lg. Falcid. §. ult. inst. eod. tit. mortis autq tpore in
reditate manserunt, et addita hereditate heredis ee inceperunt. lg. et
fitq. 12. §. verq fam. hercisc. q. et si postea pereant, n pant perire
vis legatariis.

In hac parte forq nihil restat discutiendq
illq questionq magis a practicis et veteribq excogitatq, qd ab ipsis Iuris
controversq, neqe an debitor quantitatis p specie pempta specie liberet
pstatione quantitatis l liberari tenuit Barth. q chorifeq fuit huiq
nionis in lg. qdte mihi 9. d reb. cred. et in lg. 1. §. ult. sicut plq qd
licuerit Sosinq, Decq et Alii cq qq sentit Ripa in d lg. qd te mihi
18. postea vero sub n paucis limitationibq magis comuniter itq e
firmativq sq Barth. in qq pcendit Iaso in d lg. 5. n. 15. eq qd
Alciatq ibid. n. 9. Petrq Culchenq in lg. incendiq. n. 6. c. sicerly
Cobarr. dicens coq. lib. 2. var. cap. 4. n. 14. et practicis. cap. 28.
D. Greg. Lopez in lg. 18. tit. 11. part. 5. glos. 1. Fachin. lib. 2.
cap. 18. ppe fin. ubi 2o pbati. et magis pbabilq reputavit
Iudicii vir et magister preceptor meq D. Ramos in d lg. qd te mihi
n. 11. qd in praxi sequerer si res ex facto contingerent.

Verq ad iuris vaqs intentq in ipsis
dienio. repugnantiq, quippe si quantitas sit in obligaoe prie
vu rei, et ppter vaqs pstande speciei, qquis species interat n
tinguit obligaoe qqtitatis, p qq nunqq perit, qqquis oia bona d
vis intereant, qq quantitas sive genq nunqq interit. d lg.

diu C. si certu petatur. l. in rat. 30. § certu. 3. cu seqq. ad l. fale. qd si species ipsa sit in obligatione, sed debitor habeat facultatem solvendi quantitatem pro ea, sive qd idem est sit quantitas in solutione, tunc pempta specie, inqua radicatur obligatio necesse est, ut disputari non possit de quantitate pro ea solvenda; ad quas duas solutiones redducenda sunt oia fragmenta Juris Consultorum, qui tit. nri adducunt in huius quaestionis decisione: qui confundunt tituos qui quaerunt Utrum debitor quantitatis pro specie, specie pempta liberentur, quia si ponimus debitum quantitatis, frustra quaerimus de interitu obligationis.

26. His quae suppositis de quantitate vel specie in obligatione deducta, de inqua tamquam in genere radicatur obligatio, quae non perijt, quamvis intereat res, adeo in sua constitutione habuit respectum accipiendi ut des tu, quam opinionem suam adstruebant ambo Raphael fulgosius et Cumanus. Ut vero isti primus in l. fundus. 28. de novation. ubi si is qui debebat fundum Cornelianum promittat 2a. stipulatione, permanente 1a. estimationem eiusdem fundi, quamvis postea vel in totum pereat fundus, et extinguatur 1a. obligatio, manet 2a. quae radicata fuit in quantitate, quae numquam interire potest. 2o. in l. hoc. 3). ff. mandati. ubi: si promissus erat sthicus dato fideiusore, et fideiusor illum solvit, stanti habet actionem mandati contra reum principalem pro quo solvit ad estimationem, quam postea habet postea apud creditorem sthicus intereat, non perit obligatio ex mandato, quae adquisita fuit fideiusori ad quantitatem, quae tamen exponuit in academ. tit. de estimat. rei in eunda. 3o. in l. vir uxori. 8. ff. de dote prolega. ubi: si vir qui mancipia inestimata in dotem acceperat uxori certam pecuniam (nempe mille) pro mancipijs legaverit, quamvis decedant mancipia debetur quantitas ut exponunt ibi Barth. et Cujac. lib. 3). resp. Pap. Castrens. in l. titius textores. 36. § ult. et alij, quia voluntas mariti servandae, ut ait Pap. qui non iam mancipia sed pecuniam praestare voluit, inqua radicatur obligatio ex testamento. Et esset si non certam pecuniam, sed estimationem legasset, quae ex postfacto esset certificanda, deberet quippe in illa specie quamvis mancipia obijerunt, quia cum decessisset vivo testatore, ut ibi proponitur, nec amestasset voluntate praestanda erit estimatio, ut eius voluntas servetur, ita Ripa in d. l. 5. de n. 18. Deniqe in l. plerumque. 10. cu seqq. ff. de iure dot. l. quoties. 5. C. eod. tit. l. estimatis. 51. cu similib. soluto matrim. in quibus si res dotales estimatae sint, quamvis

cor

Corpora intereant, sive minuantur, quantitas debetur, quia posita fuit in obligatione, adque eius speciem reducendi sunt tex. in l. 1. de penu legata l. 1. §. item si ita 8. ad l. falcid. l. si ita stipulatus 115. §. ult. h. tit. et alii multi, quos exposui in tractatu academ. de stipulatione pena. tunc si ita promissum vel legatum sit; si Sthicum non dederis, decem dabis. Si intereat Sthicus, debetur quantitas, quia quantitas principaliter est in obligatione quamquam habeat respectum ad Sthicum; Sthicus vero in solutione adest, ut si ante quantitatis debitae petitionem solvatur, non nascatur obligatio, quae tunc quidem nascitur quando Sthicus in tempore non datur, non solvitur, itaque quamquam pereat Sthicus non liberatur ab obligatione quantitatis quae non contracta fuit, sed potius in eam non incidit, argument. ex l. decem 116. h. t.

27. Ex diverso, si corpus ipsum debetur et quantitas in facultate solvere debitor possit, perempto corpore et quantitatem non potest quaeri cur non debeatur, adque quam doctrinam reducendi sunt tex. quos Barth. opinionis suae fundabat, sed vero isti: 1.o in l. electio 26. §. si is 4. de nox. actionibus ubi si servus qui noxam nocuit decesserit, sive in potestate domini manens sive dolore alienatus, quo in casu tenetur praetoria act. tamquam si possideret, liberatur dominus à praetorio et civili iudicio noxali, quia interit corpus quod noxae illum obligat. l. 1. §. cum eius ff. si quad. paup. fecis. dic. l. si servus 61. in princ. de furtis iuncto §. omnis inst. de nox. act. secus si mortuus est post iudicium acceptum, vel postquam moram fecit in accipiendo iudicio, quia tunc tota causa obligationis mutatur et pecunia condemnationis incipit esse in obligatione, servus vero in solutione. l. miles 6. §. 1. de re iudic. quare etiam mortuo servo tenetur. l. si haered. tit. de nox. act. Verumtamen necessarium fuit ei, qui servum in potestate retinuit, ut si decederet servus ante iudicati executionem liberaretur dominus, quia usque praesens fuit noxae deditio. l. item veniunt. 20. §. ... venit. de petit. hered. de l. milles 6. §. 1: at vero qui suscepit iudicium noxale utile, sive praetorium ex eo quod dolo desiit servum possidere caret ea facultate, quia redditur iudicium ad quantitatem condemnationis ulla elect. quare licet servus decedat, ipse à quantitate non liberatur, ut post alios docet expresse Ner Valenc. lib. 2. illustr. tit. 2. n. 23. addenda est Brisson lib. 2. de solut. tit. de interitu rei ante moram prope finem.

28. Prosequamur tex. eiusdem ictus, qui extat in l. ...

Sca...

testores. 36. §. ult. ff. de legat. 1. proponitur quod decedens animo duplicandi legatum eundem servum duobus legatarijs relictum fuisse in hac specie, ei qui prius legit, debetur Stichus ipse, secundo non debetur idem corpus, quod alteri traditum erat, sed in locum eius debetur pretium vel estimatio. leg. si pluribus. 33. eod. tit. leg. si res mihi. 20. de legatis. 3. fingite perijsse corpus, sive Stichus antequam secundus legatarius ad estimationem ageret, interit obligatio huius 2.i legati, et lucro heredis servus moritur, ut etiam dicitur in leg. filius fam. 114. §. ult. de legat. 1. quia estimatio rei aliene, vel alienate semper debetur propter rem in qua tota obligatio consistit, et radicatur, ut probavi lib. 1. opusc. cap. ult. n. 10. ergo re perempta non poterit peti, estimatio quae legata fuit, et per consequens non debetur, quare si res, quae perempta est peti non potest, neque ad estimationis petitionem possumus descendere, quod idem de re aliena per fideicommissum relicta dicitur in leg. siquis in principio. 22. §. ult. de leg. 3. quod differentia est inter impossibilitatem prestandi servum alienum quia mortuum, et dificultatem redimendi eum, si dominus vendere non vult, quo casu ad pretium heres tenetur. §. non solum. inst. de legat. leg. non dubium. 14. §. ult. leg. qui dubinus. 29. §. ult. de legat. 3. quia difficultas recedit ab obligatione nature, nec substantiam obligationis ingreditur, ut dixi in principio huius commentarij.

29. tertium extat in leg. quidam testamento. 106. §. si tibi. 2. de legat. 1. quem per hac Bart. doctrina multum constringere oportet sed fuit Alipa de n. 18. vers. 5. et tanquam decretorium reputant Castrensis ibidem. n. 3. Maso in d. leg. titius testores. §. ult. Covarr. de cap. 28. pract. n. 1. species: legavit tibi Stichum et rogavi per fideicommissum ut titio aliquam pecunie quantitatem prestares usque ad pretium servi, idest quanto iuxto pretio servus poteret estimari. ecce ubi legatarius factus fuit debitor quantitatis verum fideicommissarij, decessit servus antequam fideicommissum peteret, queritur utrum liberetur legatarius? respondet Iulianus liberari: ergo qui debet quantitatem verum rei, re perempta liberatur. omnes clasici usque ad Cujac. lib. 39. ff. Iuliani, agnoscunt decisionem inde provenire, quia legatarius non potest gravari ultra quam accipit. leg. fideicommissum. 78. eod. tit. leg. Imperator. 70. de legat. 2. ex quo deducunt mortuo servo ad nihil legatarium teneri, alioquin de suo erogaret, contra regulam tradita in leg. ab eo. 3. c. de fideicom. verum eludunt dificultatem, non elidunt, semper enim superest querendum, cur pereat fideicommissario, et non domino, cum decedat servus postquam factus fuit legatarij: cui dificultati sit quod res pendeant, ipsum servum manere in causa et obligatione fideicommissi, adeo

ut

ut si legatarius malit, possit ipsum soluere, vel pretium utrum elegerit, v
hoc ex ubis textus non potest colligi, quare mihi facilior interpretandi via
videtur dicere legatarium, qui rogatus fuit restituere vel rem vel pretium, debito
videri electum tanquam nudum ministrum sine ullo lucro nec damno, ut in l
si quis titio 11. de legatis 2. quare nunquam videtur debitor quantitatis, n
si seruum ipsum retineat. quo ab eo fideicommissum petitur: unde decedent
seruo sine eius culpa liberatur a ministerio, et a restitutione.

30. Tandem exponitur textus in l. 1. §. ult. cum 2. legib.
sequentibus ff. si cui plus quam per leg. Falcid. species est: legatarius qui rem acceperat pro-
misit per stipulationem heredi si locus esset falcidiae se refusurum, quantum ipsi licuis-
set retinere propter quadrantem falcidianum, qui heredi debebatur, res legata tra-
dita legatario penes ipsum periit si culpa adfuit, vel dolus tenetur propter cau-
tionem reddere, restituere heredi, quod in re legata habiturus erat ratione falcid.
ceterum si sine legatarii culpa periit, non tenetur quadrantem falcidianum ipsi
restituere, quamuis non promisisset reddere quadrantem ipsius rei, sed refundere
quadrantem stimationis falcidi cile tamen respondent legis falcidiae qua-
drantem ex ipsis corporibus legatis detrahi. l. lineq. 26. ad leg. falcid.
quare qui promisit heredi quadrantem restituere, vel quanti eius interest
pro quadrante, partem rei ipsius promittit. de l. 1. §. hic verba 11. quare non est pro-
missio nouatio precedentis obligationis, sed inducta causa adiuuandae re-
titionis, vel retentionis quae competebat heredi. de l. 1. §. hic stipul. 9. qui
re perempta in totum extinguitur quadrantis promissio.

31. Unum tamen restat pro coronide, quod in presenti
ficultatem mouere videtur, obligationem alternatiuam fieri purum morte, interitu
aut extinctione alterius ex rebus in ipsam deductis, verum debeo Stichum au
decem, mortuo Sthico remanet pure decem in obligatione. l. 3. de eo quod cer
l. cum 1. 32. de condit. in deb. l. statuliberorum 11. §. Sthicum de legat. 2.
si Sthicum 16. h. t. l. Sthicum 95. de solut. l. 23. tit. 11. part. 5. quia quo
corpus est in obligatione, et quantitas in solutione, interempto corpore de
manere quantitas posse in solutione. de quo diximus in explicatione
situ. verum hic valde dissimilia sunt, quia in obligatione alternatiua v
corpus continetur, non copulatiue, sed disiunctiue; ita ut ex duobus corp
bus unum vagum opponatur, non quod confusi, ut in generica, sed determi
tum inter sese. l. cum hereditas 5. §. si titius 2. quod de a quo man.
si unum corpus, vel ab initio, vel ex post facto deficiat, deinde hinc; id e
coangustatur obligatio; ad id quod superest. l. si duo. 128. h. tit. ut de

in repetita lect. de in diui duy. cap. 3. at v.º id qd ex voluntate credi toris solui pot, n. debetr: quare si n sit res, in qua obligão consistat, de aliquo soluendo cogitari n pot. hec enim soluo electiua respicit ob ligaõs rei, ex qua pendet, ut docuit Ant. Gomez. 2. tom. var. cap. 11. n. 40. eu qd sequtr M. et Pceptor meg D. Ramos in d. lg. qd te mihi. §. n. 14. in quo nomine auspicato 1a assertiong desino.

Secunda Assertio.

Specie peremptas post mora, factu, vel cul pa debitoris continuari obligatione.

32. Hec assertio quedam supponit, queda ex postulat discutienda: supponit totu tractatu de prestationibg, videlet qualescul pas prestare debeant, q tenentr dare, vel restituere aliqua speciē; de qua materia ex professo agitr in tit. de peric. et comod. rei vend. et in tit. inst. qg mg re contrahitr oblig. et in lg. si ut certo. §. §. nunc videndg. ff. comodati. et in lg. contrg. 23. de reg. Iur. in nra v.º assert.e cu dicimg debitorg speciei perempta specie liberari, sed propter culpa perpetuari obli gaõs; n distinguimg genera culparu, nec negotioru, sed supponimg talē culpa intruenisse, qua debuit euitare ex iuris dispositē in custodia rei pro genere negotij, de quo agitr: illud v.º absolute dicimg interueniente cul pa punibili in iure, vel subiecta mat.a vel facto debitoris, vel mora perpetuari obligaõs post interitu rei, qa Pclusio sic elicita et exposita probatr 1.º ex supposit.e nri tit. ubi Paulg docet; hoc iu motu promiss. pone à fure, vel motoro debitore: ergo q.a mansit obligão, cui suppoi honi consinunt tex in lg. cu q. 30. §. 1. de iur. iur. lg. promissor. 21. et 23. de pec. constit. lg. 3. et 5. de offerè. lg. si seruu. 91. §. effectu. h. t. lg. quoties. 14. de nouat. in qq post interitu rei interueniente mora pot iurare debitor, se eu debere, offerri, constituere, promitere per stipulaõs vel animo confirmandi veteri obligaõs, vel eu nouandi: Hinde in con probatr ex lg. si eu. 10. §. si hō. ff. siqs caut. lg. si à Dnō. 36. §. prsdo. lg. illud. 40. de pet. heredi. lg. qd te mihi. §. de reb. cred. lg. 3. lg. si ex fure.

7. §. ult. l. in re. 8. l. qui furtum. 16. l. ult. de condict. furt. l. ult. C. eod.
tit. l. 1. §. sirq. 25. ff. depositi l. servus. 30. de act. empt. l. Mora
32. ff. de usuris. l. si libertus 44. de oper. libert. iuncta l.
si filius. 49. §. 1. h. t. l. cum servus. 39. §. fructus. 6. de usufr. legato. l. 1.
§. rectissime. 44. de seq. l. merito. 19. de vi et vi armata. l. qui
56. §. 1. de O. et A. l. ex legati 23. l. eum qui 56. §. ult. l. si servus 91.
§. sequenti h. t. l. inter omnes. 46. l. in furti act. 50. l. in faciendo 67.
§. ult. de furtis. l. 1. C. de his qui l. 3. et 4. C. de usuris et fructibus
legatis. Illustrant haec iura omnes repetentes in d. l. quod te mihi §. et
in d. l. si servus. 91. §. sequenti et §. effectus h. t. ubi est sedes materiae
th. in l. nemo 82. n. 2. h. t. Donel. et Cuiac. in l. ex legati 23.
h. t. idem Donel. lib. 16. com. cap. 2. ubi Hualdo. Conan. lib. 6. com.
cap. 4. n. 6. Joan. Obertus lib. 1. sentent. cap. 23. Lobean. lib. 1. obs.
cap. 14. Rich. prio inst. inutil. stipul. Valenc. lib. 2. illustr. tract.
cap. 3. Suarez de mend. ad l. Aql. lib. 3. cap. et alii in frare
fferendi.

33. Quid sit mora breviter exponendum est; quamvis in
nostro casu dico tracti, moram a debitore supponimus, nec disputamus
qualiter committatur: alia mora est, quae dicitur perpetua, quae statim committitur
et deinde durat, veluti, quam fur, et praedo committunt in res furtivas
vel rapta. d. l. 1. §. rectissime. l. merito. 19. cum aliis. de vi et vi arm.
l. si pro fure 7. §. ult. cum l. seq. de condict. furt. de qua nostra regula
de perpetuatione obligationis per illa dicebatur accipiebat Paulus ut in
nostro textu dicitur, et veteres attestatur Triforinus ner in l. ult. de cond.
furti; alia est mora regularis, quae provenit ex adventu diei; veluti si
debet homo Augusti, et suo die solutus non sit; quia dies ipso facto
interpellat. l. traiectitia. 23. de O. et A. l. magnum. 13. C. de contrah.
et commit. stipulatione; vel si debitor interpellatus de suo tempore, et loco
non soluit. l. mora 32. de usuris. l. si soluturus. 39. de solution.
de quo morae speciebus late et copiose egi in Academico tractatu
de aestimatione rei in eunda. ad l. si Kalendis. 11. de re iudicata
Alia mora est, quae dicitur irregularis, et sine hic ratione quam quis de-
bet, veluti si debet pupillo, quo casu sine ulla interpellatione
mora commissa censetur. l. quidam. 17. §. si pupillo. 3. de usuris, ut
usurae statim incipiant currere, ut ibi dicitur, et in l. si tibi
87. §. usuras. 1. de legatis. 2. l. in minorum. 3. C. in quibus causis
in integrum restitutio non sit necessaria. Aestimatur mora facta

in.

in restitutioe fideicommissi, licet à pupillo petitum n. sit, et interim decedat. leg. 3. §. item dicendum. 2. de adim. legat. Unde cum haec mora aequaleat regulari. leg. 1. §. ult. leg. mora. 31. ibi: n. ex re. de Usuris. Comune é, ut eundem etiam effectum producat circa periculum rei, Donel. de lib. 16. cap. 2. vers. si nihil horum. Addendi sunt Scobar de Vatiociniis. 1. parte cap. 15. et n. 32. Pich. in tract. de mora n. 38. Cujac. tract. 7. ad Affric. in leg. 4. de minor. et in alijs multis locis, nec Arias de Mesa. lib. 1. Var. cap. 20. n. 14.

34. Factum proprium debitoris exprimenda re debitas facit perpetuam obligationem: idem ut duret post interitum n. tantum si culpabile sit, idem si per ignorantiam perpetretur: factum culpabile appello, velut si occidat hominem debitum, ut in leg. fideiussor 19. de dolo, vel si aegrotum servum n. curavit. in leg. quod si nolit. 81. §. si mancipium. 11. cum seqq. de Edilitio Edicto. nisi tale sit negotium ut ad faciendum vel curandum n. teneatur promissor, sed precise ad dandum, ut de stipulatione docemur. leg. si servum. 91. in princ. h. t. iuncto ibi Donelo n. 7. et 8. de lib. 16. Com. cap. 1. in fin. n. culpabile factum é, quando servum debitum, veluti si ab herede prestandum legatario ignorans legatum eé manumisit, hoc enim ipsum pro culpa reputatur, quod satis n. providit, ut docet Donel. in d. leg. 91. n. 6. casus extat in leg. si heres 63. de legat. 2. de in leg. heres. 28. q. etiam man. pro quarum expositione videndi sunt Donel. in d. leg. 91. §. de illo. Ant. Fab. in iurispr. tit. 3. princ. 2. illat. 2. vers. hinc. D. Valenc. 2. parte de legat. 1. parte n. 11. Schifordeg. ad Fab. lib. 1. tract. 24. q. 4. et quae dixi lib. 8. opusc. cap. 26.

35. His positis accedamus ad rationem dubitandi, quam dicere n. é operosum, siquidem de assertione nra valde olim veteres dubitaverunt, ut constat ex disputatione Ulp. in d. leg. si servum. 91. §. sequitur. 3. h. tit. quando si extincta re perpetuatur obligatio ad estimationem, maxime é propter moram; sed cum mora in facto consistat, et in pensatione circumstantiarum difficilis é; deinde quia debitor, qui moram commisit circa speciem prestandam n. videtur posse obligari ad quantitatem pretij, estimationis, aut eius, quod interest creditoris, siquidem speciem promisit, n. genus; idem n. pecuniam. leg. cum et vitium. 32. de reb. cred. ibi: subsisto, siquidem nullum negotium mecum contraxisti: at mora, culpa, aut factum, n. é contractus, sive negotium: ergo n.

post

n potuit immutare con obligaon circa rem debitam: deinde si di cimus effectum huius regulae esse, ut adhuc ho[mo] ipse, qui decessit, vel res, quae interijt, peti posset: d. l. si servum. 91. §. effectum. 6. h. tit. hoc est admodum difficile est, quia superflua est petitio eius rei, cuius praestatio impossibilis, nec obligatio radicari potest in eo quod non existit. l. 1. §. ideoque nam. de O. et A. rursum haec veterum constitutio exorbitat ab aequitate naturali, in qua fundari dicitur: finge enim apud debitorem post moram perijsse rem, quae pariter apud creditorem esset interitura, si statim, ~~dicere rem periculo~~ et sine ulla mora soluta esset, durissimum est et plenum asperitatis dicere rem perire periculo debitoris absolute interpellatione praecedente, quod Sabinus, et Cassius censuerunt apud Gaium in l. si plures. 14. §. 1. depositi. quod iniustum est quatenus absolute definit debitorem morosum non liberari interitu rei. tandem quod est difficillimum, si perpetuatur obligatio in re ipsa, consequens est dicere non fuisse extinctam veterem obligationem, quae antea erat constituta, et in re ipsa radicabatur: quod licet fideiussor occiderit servum perinde habebitur ac si vivus permaneat, et in eo ~~durabit~~ reus principalis, sed hoc est falsum. l. si fideiussor. 19. de dolo. l. mora. 88. h. t. quod et falsum est dicere post moram in ipsa re consistere, et durare obligationem.

Haec sunt difficultates, quae adversus assertionem supra

36.

de veterum solutione expendi possunt, quae ut satisfaciamus observandum est, totam hanc quaestionem esse de aequitate, sive de bono et aequo, quod ius, quod ex circumstantijs facti pendet incertum est. d. l. mora. 32. de usuris. et solerunt in eo errari sub praetextu iuris scientiae. d. l. si servum. 91. §. sequitur. h. t. et alia huius modi inspectionis incerta sunt de quibus dixi lib. 3. opusc. in l. de accessionibus. 14. de divers. et temp. praescr. aequitas autem poscit ut unicuique sua mora noceat. l. in damnatione. 173. §. unicuique. de R. I. noceat enim proprium factum. l. factum. 155. eod. tit. et propria culpa. l. quod quis. 203. eod. tit. in his enim inspectionibus de mora, culpa, et facto, idem solet dici circa perpetuationem obligationis propter interitum rei, imo factum pro mora, aut culpa accipitur. in d. l. Paulus decti. 11. de pecun. const. ut maluit ad rem Iacob. Gothofr. in d. l. factum: ex quo fit, ut fideiussoris factum, vel mora non noceat reo principali. finge, fideiussorem debitum hominem occidisse, liberatur propter interitum principalis debitor. l. si fideiussor. 19. de dolo. l. cum filius. 49. in fin. princ. l. mora 88. h. t. quod si sublata obligatione principali per consequens ipse fideiussor liberatur. l. in omnibus de solution. quia principali deficiente, deficit accessorium. l. cum principalis. 178. de R. I. iniquum vero esset, ut ex delicto suo commodum reportaret fideiussor, et pro alieno delicto reus principalis gravaretur, ideo ex veterum constitutione effectum fuit, ut in fideiussorem daretur actio succedaneas ex eius facto. Verum

Durabit vero obligatio ut antea erat. nec per hunc interitum liberabitur reus

82

et Iulianus hanc actionem de dolo appellarent. in d. leg. 19. Paulus vero ex Plautio durare actionem ex vetere stipulatu censuit. in d. leg. 88. iuncta leg. Stichum. 95. §. 1. de solution. non quidem directam, quae ex negotio nascitur, sed utilem ex commisso, ut expresse decidit Marcianus in leg. Mora. 32. §. ult. de usuris. Igitur eo deventum est ut non agatur de dolo famosa actione, sed utili, propter dolum aut factum, quomodo accipiendae d. leg. ex filio 19. satis probabiliter cum Cujac. lib. 3. Paul. ad Edictum in d. leg. cum filius 49. quamvis in praedicta antinomia componenda, multum pulveris moveant Brisson. lib. 2. de solut. tit. de interitu prope finem, et multi apud Genov. in lib. legum Selectar. pag. 35. et seqq.

Ex quo satisfactum manet postremae parti rationis dubitandi: Decedimus enim in hoc casu manere obligatum fideiussorem utili actione ex stipulatu propter dolum aut factum ipsius, sed negamus durare proprie obligationem praecedentem, quae propter interitum rei sublata fuit, et hic est unus ex casibus, in quo liberato reo principali actio datur fideiussorem, ut signanter notavit Ant. Cring. de fideiussoribus cap. 24. ex n. 156.

37. Prosequamur casum eiusdem tractationis, idem observatur in duobus reis; si enim alter ex his animal promissum occiderit, vel effecerit, quo minus possit praestari, correus liberatur per interitum, et ipso iure mera in dolo gratiae. d. leg. in sed naturae. 113. §. unicuique. ibi: quod in duobus reis promittendi observatur. leg. mora. 32. §. de reis. 4. de usuris. nec obstat tex in leg. ex duobus. 18. de duob. reis. ubi docemur factum unius rei correo nocere, quia factum in hac lege non accipitur pro mora aut facto culpabili, sed pro facto quod pertinet ad negotium expediendum, veluti si reus in re delato iure iurando, iuravit pecuniam deberi. leg. in duobus. 28. in princ. et §. 1. de iur. iur. ut per dictum rei ambo liberantur, si iuraverit non deberi, quia non minus liberantur in iure iurando, quam solutione, ut inibi docemur, vel acceptilatione. leg. 3. §. nunc de effectu. vers. sed etsi. de liber. legat. leg. et si iusiurandum. 13. §. ult. de acceptil. vel novatione. leg. item. 31. §. 1. de novat. ut viderunt Ant. Fab. et Gothofr. in d. §. unicuique, non vero de facto, per quod interimitur res promissa, ut volebat post aliquos veteres in d. leg. 18. fundare Ioan. Roquegal. parum consenter suae propriae doctrinae, idem etiam de depositariis docemur, sed apud duos una eademque res deposita sit, nec enim alter tenetur, si ex dolo alterius res pereunt. leg. 1. §. si apud. 45. depositi, sive duo rei constituti sint, sive non sint; in quo videtur mihi defecisse Vinn. Valentin. lib. 7. Illustr. tr. 4. cap. 1. n. 3. qui sensit nocere dolum alterius alteri, si correi sint, nec quidquam in dictis fas cit tex. in leg. eandem. 9. §. 1. de duob. reis. ubi necessarium est pactum speciale, ne culpa unius, alteri depositario officiat; quia longe aliud res est huius loci; nempe ut ex duobus depositariis alter rem promittat culpam eius, alterius,

n ee duos reos, sed alterutrum diverso modo teneri: n q. docet alterum ex culpa alterius n teneri propter conventionem, q. adhoc n e necessaria conventio, sed magis obstrictum ee ex convent. q. ipse promisit, ut docuit Rong. gallus ubi proxime n. 17. cuius doctrinae illa nobilis exceptio e, si correi simul socij sint huius bonorum; tunc enim alterius mora alteri officit l. si duo. §. ff. si quis caut. d. l. eandem. 9. §. 1. q. inter eos oe lucrum et damnum debet communicari l. 3. §. nunc de effu. l. si ut q. duos. 29. d lib. legata. Ronquegallus n. 20. addendi sit Ering. de fideius. cap. 27. post. §. a. Garcia Larreateg. lib. 8. select. cap. 4. per totum.

38. Per d. vero mora rei fideiussori quoque nocet. l. mora 88. h. t. l. si quis solution. 24. §. 1. d. usuris. l. si a colono. 58. §. 1. d fideiussor. l. si postea quam. 10. ff. pup. salu. for. idque dicendum e, si filius de peculio patrem obligavit, moram facit, nocet enim patri, ut de peculio teneatur. l. cum filius. 49. h. t. cum pater vice filij, eo quatenus in peculio e, vices fideiussoris gerat, l. si dubitet. 10. §. filius fam. d fideiussor. ut d. lib. 1. opusc. cap. 8. fere per totum. rao indicatur a Paulo in l. si ser. vum. 91. §. nunc videamus d. h. t. q. fideiussores in totam causam in trinecem obligationis spoponderunt. l. centum capuae. 8. d eo quod certo loc. l. qui ro. 54. ff. locati. quare cum perpetuao obligaoni contingens per moram sit extensio, et prorogao priori obligaoni, merito placuit Pomponio, cuius obtinuit d. §. nunc videamus. retento reo principali in obligaoe post interitum rei propter moram retineri fideiussorem in ead. oblig. q. versae principalis, a cuius liberaoe pendet fideiussoris liberao. l. in oibus. 43. de solution. n fuisse liberatum, quod qualiter accipiendum sit in ceteris mora effectibus dixi in tract. d fideius. cap. 1. ex n. 23. nec repeto.

39. Pertinet etiam ad investigaoem d equitate, an mora debitoris perpetuet obligaoem rei perempte, q. utique penes creditorem eet peritura, licet statim tradita fuisset, veluti si eodem die, vel post paucos interijt servus promissus, q. creditor n erat illum alienaturus, neque ex pretio daturus, in qua quest. dissenserunt olim schole, ut constat ex l. illud. 40. d pet. her. et postea eadem controversia exorta fuit inter iuris interpretes. Joann. quippe antiquus glossator ad periculum debitoris indistincte pertinere interitum rei post moram contingentem sensit; Martinus vero contra existimavit n pertinere periculum ad debitorem, si utique res apud creditorem eet peritura, q. illam n eet distracturus, quorum opiniones retulit Accurs. in d. l. quem. hi. eamque controversiam sub varijs distinctionibus prosequuntur oes classici ibidem. Donel. lib. 16. com. cap. 2. et in l. illud 40. ex l. 23. h. t. ex n. 9. Cujac. lib. 20. Paul. ad edict. in d. l. illud. 40. d lib. 21. in l. utique. 16. de rei vind. et lib.

lib. 2. ad Afflict. in lege si servus. 108. §. si servus. 11. de legatis 1. Morla in emporio juris. tit. 8. de reb. cred. in principio n. 52. Fachin. lib. 2. controv. cap. 32. Bris. de Solut. tit. de inter. rei. Joan. Gutier. de delictis. q. 151. n. 20. et 21. Ner Valenc. lib. 2. illustr. tr. 2. cap. 8.

40. Nos vero maiori expte. abipsis edocti, ita rem comprehendendam esse censemus. in primis distinguendum est, lucrum subsequens speratum a creditore, a lucro certo, et moraliter evidenti, quod ex re soluta consequi potuit. speratum lucrum est veluti si medio illo tempore inter moram et interitum potuit rem vendere, quamvis non possit probare habuisse animum determinatum ad vendendum; moraliter evidens lucrum est, quando ideo a debitore rem exigebat, ut venderet rem statim, nec vendere potuit propter moram: his duobus casibus opponitur alter, quando nec volebat vendere, nec potuit propter breve intercapedinem temporis, adeo ut res omnino aeque peritura esset apud creditorem. 2º distinguenda sunt Iudicia arbitraria, et bonae fidei, quae laxius officium iudicis permittunt a iudiciis stricti iuris, in quibus formulae debet inservire nec arbitrandi illam potestatem habet, ut dixi ad legem a Divo Pio. 15. de re iudicata. His positis assero, in iudiciis stricti iuris si post moram res periit omnimodo faciendum esse condemnationem, neque quaerendum, an res esset naturaliter apud creditorem interitura ita in lege si homo. 8. de re iudic. ubi de hoc debito ex stipulatione. lege nemo. 82. §. de verb. oblig. lege in Asia. 12. §. ult. depositi. quae agit de condictione adversus infitiantem depositum, quae stricti iuris est, ut ex lege sequenti colligunt Cujac. et alii. unde optimo in lege si filio. 25. §. si post divortium. soluto matrimonio agi de actione ex stipulatu, non de actione rei uxoriae, nempe de actione stricti iuris, non bonae fidei. lege unica. in principio C. de rei uxor. act. §. fuerat. 29. inst. de act. idem dicendum est de condictione furtiva, vel praedatoria, quae adversus furem, vel praedonem rei furto ablatae, vel raptae competit. lege ult. de condict. furt. lege 1. §. rectissime. cum sequenti. lege marito. 19. de vi et vi arm. lege inter res. 46. de furtis. lege subtracto. 8. C. eod. tit. non quia ex causa delicti haec condictio proveniat, sed quia stricti iuris est, ut praecedentes, in quibus ad condemnandum reum nihil iudex considerat, nisi moram factam fuisse ante interitum.

41. Sequuntur iudicia arbitraria et bonae fidei, quae recensentur in §. actionum. 28. §. praeterea. 30. inst. de act. in his debet inspici si creditor potuisset distrahere rem post moram, emptorem et non distraxit, quia debitor morose distulit solutionem, quo in casu condemnatio facienda, quamvis non habuisset emptorem rem paratum, nec forum habuisset praesentem animum distrahendi, talis est vindicatio. lege item. 15. §. ult. cum lege seq. de rei vind. actio ad exhibendum. lege de eo. 12. §. si post iudicium. 4. ff. ad exhibendum. actio depositi, actio ex testamento pro legato, seu prosequutio fidei commissi. lege cum res. 47. §. ult. de legatis finalibus ubi de legatis. 1. et quod indistincte docemur in lege si servus. 108. §. si servus. 11. eod. tit. deteriorem servum factum post moram heredis ad cuius periculum spectare

non

n̄ ad periculũ legatarij, vel sub eadẽ dĩ dictĩ accipiendũ ē, vel dicendũ

q. deq Africanus tractatũ d culpa, quã inchoauerat, in §. anti. Xa. expositũ

ñ Accurs. et Cujac; ideo credendũ ē obijsse vel abijsse fauũ fuisse seruũ lega

tũ, culpa heredis, q interserit post eiũ morã.

42. Celsũ facile expono textũ difficilimũ in lo. ita si

cũ except. 14. §. qd dico 11. d eo qd metũ cau. in quẽ acriter, et Diuinelli

insurgit Ant. Fab. in rationali et lib. 16. Coniect. cap. 19. cui ohm

subministrat suẽ Schifordeg. lib. 1. tr. 24. q. 10. q. procul sit d tanti

tx acumine: in eo agit Calistr. d act. arbitr. d eo qd cert. loco. q d

cęteris quadruplarijs actiõib. differt, ut Justin. ait in §. itẽ actio. 27.

inst. d act. nã cęterõ statĩ competunt in quadruplũ, ut actio furti ma

ni festi, et actio vi bon. rapt. ast actio hęc si intra tẽpora iudicati facien

di paritũ sit iudici, et res metu ablata, Dño restituatr, n̄ hẽt qua

drupli condenãtẽ d lo. itẽ si cũ except. §. 1. cũ seqtib. et §. hęc autẽ actio.

4. et cũ solo simplo transigitr, in quo distat ab act. furti, q eẽ post

rẽ restitutã durat. lo. si pignore. 54. §. cũ furti 3. lo. q ea mente. 65.

d furtis. ut et actio vi bon. rapt. distatẽ in eo, qd hęc actio in rẽ scrip

ta ē, q. p̃s Dñs persequitr id, qd propter metũ illatũ sibi abest, siuè de metũ in

ferente, siuè de tertio, ad quẽ ratione metũ res peruenit; itaq q metũ

intullit, post conueniri act. vi bon. rapt. vel condit. quo casu proueniente

re semp tenetr tanq debitor perpetuo morosũ. lo. 1. sic intelligenda

C. d his q vi; post etĩ conuenire act. pętoria arbitraria d eo qd metũ

caa. d qua loqtr tx, quẽ exprimũ: proponitr seruũ petitũ hac act.

obijsse post stĩ arbitrariũ d reddendo seruo, liberatr a pstatione

serui, q decessit intra tẽpus dãde sibi a iure ad pstandũ seruũ, vel ad

soluendũ triplũ, et satis punitr in eo, qd hẽatr p n̄ volente restituere,

q si in decesserit, sed fugerit, debet cauere, n̄ tn̄ d persequendo seruo, q

in fuga ē, sed d restituendo pssit ēt animo, quẽ si restituat intra tẽpora

iudicatis dcata (de qq in lo. 2. et ult. C. d usuris rei iudic.) excusat p pma

triplici, qd si illũ invenire n̄ possit pstabit stimaõẽ, qua pstita, etiã

inmunis fit a pęna: unde casũ fugẽ cũ maneat seruũ n̄ extinguitr

potestũ arbitrij, q res arbitratu iudicis censetr restituta, q restituitr

tuitr estimaõ eiũ; huĩ mortui nulla ē stimaõ, quarè parere n̄ potest

arbitrio iudicis, notandũ ergo ē, cũ d. Barb. in lo. si debitor. 21. ex

n. 163. d iudic. condẽnatũ censeri in hoc casu eũ q vĩ intullit ex causa

ciuili arbitraria, q̃uis actio ipsa ex delicto descendat: unde male

Accurs. vbo omnimo. notauit deteriorẽ fieri conditionẽ reũ p fugã ser

ui, q̃ p̃s p̃t, cũ de rijs notare debuisset, formalitr etẽ Nev. Rich.

d. §. quadrupli. 26. n. 10. inst. d act. dũ indicat omnimodo n̄ teneri

ad

fugitiuus stimaõ ē, quarè in la paretur cũ iudicij. notan

ad restituos servi, dy in fuga e, q. hac tenus diximus, securè procedunt post condenaos, q. iq potestas iudicij ab arbitrio iudicis fere accepit, et translata e in actione iudicati, ut censuit Covean. lib. 1. var. cap. 11. et eu sequtus Pich. ubi proximè et agnoverunt Cujac. in presenti. Gilierm. corderij lib. 2. select. cap. 15. ideoq pendente dilatione iudicatis data, si moriatr servus, corpus peti n' pot, neq estimao, q. durante dilaoe, n' e petitio, et per consequens cessat mora. lg. si pupilli. 127. h. t. lg. nulla. 88. d. t. I. q. n' percepit Morla d. tit. 8. in p. lud. n. 50: igitr si decedat servus sine culpa rei ante condenaos, sed post litis contestatus, si ageretr condit. furti vel p. datoria, perpetuaretr obligao ut sup. dixi, sed q. actus erat act. arbitraria inspicitr, an ~~eet periturus penes dnus, et post condenaos~~ eet interiturus penes creditorem, ex quo apparet magis teneri ante condenaos, q. post condenaos discutitur, an eet periturus dnus penes, et post condenaos semper et indistinctè liberatr reus à praestaoe corporis, hic differe ex eo provenit, q. intra tempora iudicatis data cessat petitio, et per consequens mora, et ante condemnaoem durat mora ex delicto, et nihilominus agitr act. civili arbitraria, id e forensi, n' criminali, sic optimè exposuit Fornerius d. cap. 15.

43. Ab actionibus arbitrarijs excipimus vindicaoem, q. do reus bona fide se defendit, q. existimat se habere iustam causam litigandi, quo in casu d. interitu rei minimè tenetr. lg. illud. 40. de pet. hered. q. nec per interpellaoem in mora constituitr; q enim sine dolo malo in iudicium provocat n' censetr moram facere. lg. siquis inficiatus. 13. depositi. lg. sciendum. 21. lg. siquis soluit. 24. d. usuris. lg. qui sine. 63. d. r. I. Valenc. d. cap. 3. n. 2. lg. q. sup. diximus d. periculo in vindicaoe accipienda sit, q. do possessor n' fuit, at n' habuit iustam causam litigandi, quum potius frustratus fuit, et maxime se defendit, hic in foro externo dicenda sit, sed in interno aliud fortè dicendum erit, si naliti rei pereat apud morosum, quum creditor dnus vel neq erat distracturus, neq ex ea aliquod lucrum percepturus, q. apud deum nulla e distinctio actionum bonae fidei, aut stricti iuris, ideo n' tenetr nisi raoe emolumento, si q. post moram dnus percepit, ut cum multis docet Gutierr. d. delictis. et quest. 151. n. 21. et qualiter Morla ubi proximè. n. 52.

44. Subiectr qstio elegans, et in hac materia n' minus nobilis, q. do post moram servus à debitore creditori oblatus fuit, vel nova stipulaoe promissus, an si postea intereat perpetuetr, vel extinguatr obligao. et q. de oblaoe servus tempore et loco facta tolli pcedentem moram dbitoris, et in creditorem transferri, et ob id periculum creditoris, n' debitoris intrire, decisi dni juris consultorum, et interpretes sti e, q. hic probatr ex lg. huiusmi. 84. §. sicui hoc. 3. d. legis. 1. lg. interdum. 13. §. ult. lg. si servus. 91. §. sequtr. h. t. lg. si Lo

hu.

luturq. 39. lg. q decz. 72. in prio ad solut. qa postrema mora, ex unicuiq
sua mora nocet. lg. illud. 17. ad persic. et commodo. rei vend. lg. si et p em
ptorq. ad act. empt. lg. in ordinatione. 123. §. Unicuiq. ad V. S. Illa tñ ad
fra notanda è, nempè in action. bonę fidei ipso iure liberari debitorq
si creditor posteà morā commiserit, sed in actionibq stricti iuris oppus esse
eē except. doli, ut dicenti docuit Marcel. in d. lg. q decz. 72. ideo in
act. ex testamento, q stricti iuris è. §. actionq. 28. insti. de action. à suf
ficienti partiq enumeratione licet heat dotes bonę fidei. d. lg. huiqmi. 84.
§. q servq. liberatr heres p exceptionq doli ipso iure huic actioni, ut cete
ris q ex natura suas bonę fidei sit, quiq n impetretr à ptrore. d. §. q servq.
iurisq lg. 3. ad resciud. vend. lg. ult. ad pet. her. lg. sed et si. 21. soluto matr.
aliq distinctioq intr corpora, et quantitq excogitauit Donel. in d. §. sed et
n. 4. et 5. sed illq ex ipsis textibq deducere n possq; sic in lg. stipulatq 105.
h. t. si Sthicq aut Pamphilq alternatiuè debeatr, et electio debitoris sit,
offeratr qß Sthicq, mortuo Sthico sine facto vel culpa debitoris, liberatr
à tota obligaoē, qd si culpa, vel factq intrueniat, durat ipsa alternatiua
obligao, qa in rebq humanis videtr eē, q culpa, aut facto debitoris decessit
lg. Sthicq. 95. in prio. et §. 1. ad solut. ideo dicitr ipso iure liberari de
bitor. in d. lg. 105. qa nunqß pcesit ipsiq mora, sed soliq debitoris, qd qd addit
Donel. et alij.

Si oblatio purgat debitoris morā factā deque
45 tpore et loco, multo magis eā emendabit conventio, transactio, pmissio, aut
novatio facta volente Creditore post morā commissā, qa hoc modo satisfa
ctū è voluntati Creditoris, ut iā ampliq de mora commissa queri n possit. lg.
solutq. 49. ad solut. et si posteà res intereat, extinguitr obligao. lg. ñ dis
tinguamur. 32. §. itq. 5. ad recept. et qui arbitr. recip. qß mag ut breuitr com
phendamq, 1° p regula statuo si intrposita sit stipulao ab ipso creditore
cū debitore psens nouandi animo, ut stati nouetr obligao extinctā
fuisse priorē obligaoē cū sua qualitate morę, qa accidens sine subiecto
stare n pot. lg. in rē actio. 23. §. sed et si. 3. ad rei vind. lg. 2. ad usuf. ideo
liberatr req p interitq rei, sive res absens eēt, sive psens. lg. pars. 17.
ad condict. furt. lg. sciro. 29. §. 1. h. t. deinde distinguendq è, si servq vel
res morosè debita post morā animo nouandi pmittatr ab ipso debi
tore, vel ab alio tertio sub condict. qßuis statq vetq obligao n nouetr,
nec 2a obligao nascatr qdiu pendet conditio, tamē purgari morā eā,
n sublata veteri obligaoē, qa is q pmisit, censetr ferre rē, unde ne
cesse è in hac casu, qd res presens sit ad hoc ut pmissio p oblaoē debe
viat. lg. quoties. 14. ad novation. lg. qd 72. §. cū Sthicq. 2. cū 2. seq
ad solution: igitr cū prior obligao n dū sublata sit p nouaoē, contra
è

ē, ut creditor pendente condit. hac stipulationis indemne servet suas actiones quas posset perpetuari si aliquid per debitorem interitus factus sit, quo minus servus promissus praestari non possit: ex quo duo elegantia pro deducuntur, item, si mora ante acta purgata fuit per promissionem conditionalem, et interim promissus servus decedat per interitum servi, veterem debitorem liberari, et novum promissorem impleta postea condit. non obligari; quia non superest res in qua radicetur 2a obligatio: item si culpa commissa fuit post hanc stipulationem conditionalem, obstricum manere veterem debitorem quamvis postea res intereat, et ex eo eveniente postea condit. novationem contingere; quia mea aestimatio debita in qua radicetur 2a obligatio. leg. cum quis 56. §. ult. h.t. leg. si rem 31. de novat. sic expendendis, et exponendis.

46. Ant. interim dum ex 2a stipulatione pendet conditio possit petti ex 1a. quamvis Cujac. affirmative censuerit. lib. 25. obs. cap. 17. et paris in praecitatis locis cum Doctoribus variis opinor cum Accurs. et Jason. in d. leg. 56. §. ult. et Fab. et Donel. in leg. pecuniam 36. de reb. cred. 1o. quia dum possit contingere obligationis veteris novatio ex 2a conditionali incertum ē, quoad effectum solutionis, ex qua causa solvendum sit, ideo si per errorem solvatur, interim repetitioni locus ē. leg. Julianus 60. §. 1. de condict. indeb. et si soluta per errorem pecunia repetitur multo magis denegabitur petitio creditori. leg. 1. §. his autem. de suffic. leg. in vitam 156. §. 1. de R. I. Deinde quia licet interim ex priori causa vere debeatur, tamen dum pendet, ut recte expensi, probant tamen. in leg. poena 30. §. ult. iunctam leg. 2. de pactis leg. pecuniam 36. de reb. cred. leg. pure. 5. de doli except. quia ante tempus videtur creditor petere, quamvis inficietur Fab. in d. leg. 36. §. 2. interim non ē petitio, non potest ee nova mora in quo M. Cujac. defecit, perpetuatur enim obligatio in d. leg. 31. per factum vel culpam, non per moram.

47. Ponamus interim creditorem acceptum tulisse hunc debitori proculdubio impleta postea condit. nascetur nova obligatio, quia 2a non pendet ex existentia actuali prioris obligationis, sed ab existentia rei promissae, quae durat etiam post acceptilationem. leg. cum quis 56. §. ult. h. t. non enim tamen novant, sed nova obligatio, quae deficit prior, quae in eam transferatur. leg. 1. de novation. ex quo apparet sine existentia rei, nec novari veterem, nec novam nasci obligationem, nec obstat in leg. et post jusjurandum 13. §. si Stichum. leg. 6. de acceptil. in quo si promissa sint alternative, Stichum aut decem sub condit. et accepto lata sint eodem modo si Stichus moriatur pendente condit. evenire decem. respondetur quippe acceptilationem voluisse tollere praecedentem obligationem alternativam, ut alternativa fuit, quare cum ante adventum conditionis

de

decessisset Sthicus, numquam dicta fuit obligatio alternativa, ideo quod si ad decem. leg. si Sthicus. 16. h. t. ad quod sitque vero non fuit facta acceptilatio, unde nihil potuit operari, ut post alios, late minus expresse Valenc. lib. 2. illustr. tract. cap. 5. n. 11.

48 His sic positis meo satisfactum ... tori ratione dubitandi supra propositis, nec quid quod superest, aut saltem mihi suppetitur, quid exponam praeter elegantem questionem Pauli, quae extat in leg. venditor. 21. de hered. vel act. vend. continet plures et elegantes interpretationes, quae tamen ad nostrum tract. non spectant, id quod huius materiae est, non caret difficultate: in primis distinguendum est venditor rei singularis, si illam alii vendat, et ab utroque pretium accipiat, id apud eum emptorem intereat, antequam interpellatus fuisset a primo antequam in mora constitueretur, lucrifacit pretium, et liberatur a praestatione rei, quae sine facto, sine culpa, et sine eius mora interiit. leg. in q. 51. h. t. ceterum si ipse venditor servum alii antea venditum, nec traditum manumisit ex proprio facto tenetur, immo si novus emptor manumisit, ~~ex proprio facto tenetur~~ vel accidit, etiam venditor tenetur, quia ex qua persona quis lucrum capit, eius factum praestare debet, et ut in specie probat tex. in leg. si servum. 91. § 1. h. t. non potest negari esse delictum vendere duobus rem diversis temporibus, quod ex constitutione Imperatoris Adriani puniri, in leg. qui duobus. 21. ad leg. corn. de fals. poena extraordinaria leg. 3. de crim. stellionat. sed aliud est puniri propter delictum, aliud solvere aestimationem rei, quae non solvitur nisi cum periit post moram. quod longe melius deprehendunt Cujac. et Ant. Fab. ad eundem textum, quam Accur. et Accursián.

49 In venditore hereditatis aliud docet, et aliter distinguit, quia si antequam stipulatio interposita fuisset emptionis, et venditionis hereditatis, de qua in §. ergo. instit. de fidei com. hered. et in leg. in illa. 50 h. t. servum hereditarium vendiderit heres, in promptu est dicere, venditorem pretium restituere debere, et esse debitorem quantitatis, ratione stipulationis quia promisit restituere emptori quidquid ex hereditate profectum fuisset. leg. 2. leg. si ex pluribus. 18. de her. vel act. vend. igitur in hoc casu de interitu rei quaeri non potest. ceterum si post interpositam ~~praecedentem~~ stipulationem servum vendidit, hic casus non comprehenditur in stipulatione praedicta, quia pecunia magis ex negotiatione, quam servo acquisita fuit, id est ex solertia, et diligencia venditoris; nihilominus credideatur de facto commissum, quod in dubio non praesumitur. leg. merito. 51. pro socio receptum fuit, ut videretur facta venditio nomine emptoris hereditatis, ut Paulus docet, ex quo pretii nomine tenetur quod si nondum exegit, tenetur actiones praestare, emptori hereditatis

a venditore universalis hereditatis, venditor rei singularis,

quasi venditor fuisset negotiorum gestor emptoris hereditatis

tatis, ut Paulus docet. Adversus emptorem singularem servi, qui in stipulatione emptionis et venditionis hereditatis comprehenditur, ut transferat in emptorem universalem omnes actiones hereditarias, vel quae occasione rerum hereditariarum adeptus pervenerunt, atque in illa l. 50. d. §. ergo. aliud exemplum in hac rescindendarum actionum ob servum occisum ante vel post moram late prosequitur D. Ioan. Suarez ad leg. Aquil. lib. 1. cap. 5. sect. 4. quo abstineo; quia recte ab ipso expeditur; ut sic tractatum nostrum absolvamus. ad laudem et gloriam Dei.

Disputatio Academica

De Interitu, et perpetuatione obligationis speciei debitae ex contractu aut delicto ante, et post moram.

1.ª assertio.

Debitor speciei, veluti servi, aut fundi, specie perempta ante moram liberatur. peremptum accipimus, si naturaliter interijt, vel uti si homo moriatur, vel fundus chasmate pereat. sed et pro ducimus ad similem interitum, ut puta si manumissus servus sit, vel fundus retractus sine facto, vel dolo debitoris. quantitas promissa cum hac demonstratione quinque quae in arca sunt, vice corporis fungi in hac divisione comperti iuris est.

2.ª assertio.

Haec in precisa obligatione subsistit, sed de alternativa, aliud.

aliud dicendum est: in qua utrunque corpus partialiter est in obligatione, in solutione unum; manetque potestas alterutrum prestandi quandiu utrumque superest. quam ob rem altero ante moram debitoris defuncto, alterum in obligatione manere necesse est. et in hoc casu ex alternativa fit pura obligatio, sive + vilius sive pretiosius superfuerit, sive electio sit actoris, sive rei.

+ Vilius

3.a assertio.

In quantitatibus, et generibus inspectioni nostrae locus esse non potest: nunquam enim intereunt. nisi quantitas propter corpore, et loco eius debeatur: quo in casu perempto corpore, à quantitatis prestatione liberatur debitor. vel nisi si debeatur genus restrictum, quod alij vocant subalternum; veluti ex familia mea hominem promitto: perempta siquidem pè tota debitoris familia ante moram liberatur, ut si utrumque corpus pereat, quod ex alternativa obligatione debet.

4.a assertio.

Si mora contrahitur, vel ex re ipsa, qualis est mora Dicta à fure, predone, aut malae fidei possessore vero, non ficto: vel ex adventu diei, litis contestatione, aut interpellatione extra iudiciali; perpetuari dicitur obligatio: quod illum effectum habet, ut quamvis corpus intereat, debeatur eius estimatio. Idem est si debitor ipse principalis immerentem hominem occiderit, vel manu miserit, pure debitum, vel fundum consecraverit, vel si per eum steterit, ut dari non posset.

5.a

5.ª assertio.

Nisi post quam Commissa mora est, emendetur à debitore, tunc enim iterum liberatur perempto corpore. Mora emendatur obligatione rei præsentis, et solui vas lentis. Item si nouandi animo, quidquid præcedenti obligatione debebatur, in stipulationem deductum sit, quod si nouans stipulatio conditionaliter concepta est, et pendente ea conditione homo ex præcedenti causa debitus intereat, æstimationis obligatio superest, si non aliunde moræ purgatio inducatur.

6.ª assertio.

Ingens olim inter Sabinianos, et Proculeianos controuersia fuit; suscitata posteà inter veteriores iuris Interpretes, an si res æquè peritura esset apud creditorem, debitor morosus per interitum rei liberaretur? Mediam viam nouiores iuris Consultos inuenisse in confesso est; sed qualiter distinguerent non vna est sententia. Nobis sic placet defendere: in conditionibus, et omnibus stricti iuris iudicijs, non est æquitati locus; in arbitrarijs, et bonæ fidei actionibus liberatur.

De Celsi, Paulique Controversia
Circa obligationem areae, et servi manumissi reditum, sive Expositio, et Compositio Antinomiae, quae extare videtur inter lg. qres. 98. §. aream 8. ff. De solution. qua reperitur in lg. inter stipulantem 83. §. sacram. ff. V. O. et in lg. servus. 27. de adim. legat. cum lg. si chorus. 79. cum seqq. de legatis. 3.

1. Paulus in d. §. 8. questionem versat, tibi aream alienam
promisit per stipulationem antequam peteres, vel peti posset in ea Dominus edificium
posuit, disputat, an possit peti, ex quo mutata fuit forma areae?
non dividit status questionis, sed obiter aliam praeterit, d. hoc debito alieno a
Domino manumisso, postea servo facto, quod non deberi, in qua expresse reprehendit
Iuventium, Celsum putantem iterum deberi, et inde non est, deludit deferendum esse
inter utrumque casum: nam servus adepta libertate desinit prorsus deberi, nec
recidit in obligationem, quamvis iterum fiat servus: alius enim homo videtur esse. d.
lg. servus. 27. §. 1. de adim. legat: at vero area semper manet, quamvis edificium
impositum sit, cuius maxima pars est, cui edificium ipsum cedit. lg. 1. §. si is
autem. d. Suposf. §. cum in suo. inst. de rer. div. quod areae non fuit extincta
obligatio, sed cessabit, quamdiu maneat edificium, et quod magis ex manente edi-
ficio deberi, petique potest area ipsa, quamvis solutio facienda est adestimatione areae.

2. Celsus vero in d. lg. si chorus. 79. §. area. respondet, si
area legetur, et edificium in ea componatur, quamdiu edificium manet, peti non posse,
quemadmodum si servus legatus sit, et interim manumittatur, quamvis tunc peti non
possit, deberi, petique posse, si iterum servus factus sit, in primis Celsus non dis-
tinguebat inter aream, cui impositum edificium est, et servum, cui data fuit liber-
tas, in quo reprehenditur a Paulo. Deinde censebat aream peti non posse,
quamdiu manebat edificium, quod falsum esse ostendit Paulus. Denique existi-

mabat, quæ tamen obligatio extincta esset per manumissionem servi p-
suscitari, si iterum in servitutem redigeretur homo promissus, quod etiam refutat
Paulus. Unde inter hæc loca implacabilem esse antinomiam, invicem quod sibi
pariter esse Celsum et Paulum, nec ad concordiam posse redeci inculpabiliter
sane censuerunt ex veteribus Raphael Cumanus, et Gofred. de Sa-
nato. in d. leg. 79. § ulto. ex novioribus Cujac. tit. 5. ad African. in
l. qui usumfructum 36. de usu. et ... Brisonius lib. 2. de solution. tit. de
petition. rei de com. Guillermus Forner. lib. 2. select. cap. 16. Morla in emp.
tit. 1. de legib. q. 11. n. 22. et 23. Pich. in § 1. inst. de inutilib. n. 28
D. Velarq. in decada Sabini et Proculi. cap. 62. alij quos quos adducere
non potui relati ab Azala ad Donel. lib. 18. cap. 16. lit. X.

B.

Sed ut pro genio scholæ, et isto antinomiam
in iure relictam non fateamur, quamvis non nullius hæc videatur, pro certo
in primis agnoscendum est de obligatione areæ, in qua postea ædificium
superstructum fuit, eo diruto, et de obligatione servi manumissi, et
ad servitutem revocati controversiam fuisse inter Celsum et Paulum,
quod non possumus negare Paulo ipsi expresse attestante in d. § arg. et
in d. § sacram; Celsus dicebat aream promissam (quæ hipotesi ponitur in d. §
aream) desinere esse in obligatione, si in ea ædificium construeretur, vel desi-
nit servus deberi, si manumissus, nihil tamen obstare, quod iterum susci-
tetur obligatio, si destructo ædificio area iterum appareat, vel manu-
missus iterum fiat servus; quia vera causa esset liberandi, et obligandi,
quod aut dari non posset, si liber sit, aut dari posset si ex servus sit, ut
dixi in paraphrasi ad d. § sacram. Paulus vero cuius opinio obtinuit
censuit contra Celsum, obligationem semel extinctam amplius non posse suscitari;
quos præcipuis dicentis: dissensit etiam circa exempla, nam in servo ma-
numisso confessus fuit Paulus extingui obligationem, sed negavit suscitari
per supervenientem servitutem, in quo a Celso dissensit, in area vero nega-
vit Paulus extingui obligationem, ~~et negavit suscitari~~ per ædificium super-
venientem, negavit quod petti iterum non posse, quia imo petti posse, licet non ipsa
area, sed æstimatio solvenda sit, in quo denique dissensit Paulus, ab
eo quod diruto ædificio iterum area petti posset, non potuit a Celso
dissentire, nam quod docuerat, et super structo ædificio aream deberi, ut

arg.

Areæ multo magis debuit fateri destructo ædificio deberi, et petti posse, postquam ad formam areæ redacta est, ea tamen critis, et pro picatiâ Tribon, quem semper reputo accuratissimum, et fundatissimum Iuris omnium, ut ubi, quæ habemus ex Celso in d. l. 79. in docent destructæ, id ea arte collocatam, ut accepta sine violentia, sed dant veram doctrinam Paul. ad Celsum. Iurisperitus conformem in eo demonstrando labor non per has ferias versabitur, in quo quæ novas nec vulgo notata dicturus sum annuente Deo maximè attentos vos velim Charissimi, et clarissimi Auditores.

4. Præmonendum etiam estis, si area à Domino legata sit, et Dominus ipse superimposuerit ædificium areæ ex impositione ædificii non extingui legatum, nisi hæres paratus sit probare per illud factum Domini, eundem quam testatorem mutasse voluntatem, ut dicente placet ex l. ser vo filij. 44. §. si areæ. 4. de legat. 1. quia area non deperit, nec desinit ar ea esse, nec interit area per impositionem ædificij, quia area maxima pars ædificij est, et quod principaliter: cui accedit ipsum ædificium, ut sic sentiens docuit signanter Paulus in l. qui res 98. §. area. de solution. ex quo intu lit Sab. in specie proposita utrumque deberi, et solum et superficiem, id est, totum do mum. l. si areæ. 39. de legat. 2. ut docueris, quilibet aliud augmentum volun tariè factum in re legata à Domino eodemque testatore. l. si ex toto. 8. in prin. de legat. 2. Emun. Merill. lib. 2. poster. obs. cap. 30. voluit etiam Sab. indistinctè accepere de area aliena vel propria testatoris, et de superficie imposita, sivè ab extraneo, sivè ab ipso testatore Domino areæ, et in specie alienæ areæ legatæ deberi superficiem, nullus Iur. Interpret. dixit. et varium in doctrinis decidit Paulus non in d. §. areæ. facessit quia accemus hoc de vulgari vero quam sensum retineamus. d. l. 94. §. si areæ. et d. l. si areæ. 39. cum de area propria a testatore legata, quem tenent omnes classici rebi que. et post eos Ant. Gomez 1. tom. Var. cap. 12. n. 16. alijs quam quæ abstineo relati ibi à Lainez. n. 18. Ioannes Garcia, de expensis. cap. 22. Barquet Menchaca de succesión. creat. §. 11. n. 101. Fr. Bar. in posth. ad tit. de legat. 1. in d. l. 8. ex n. 1. ubi etiam Duar. et eo contra sentiens Don. lib. 8. cap. 13. Cujac. in d. l. 94. §. si areæ. quem intellectum suadent ex §§. antiquis. in quibus Iurisconsultus locutus fuerat de mutatione formæ

fac

facta ab ipso testatore, et statu subsistit et area, et super imposite aedificij.

5\. Notemus q. si area legata, vel promissa sit, et ... beri ipsa area, quae superficiens sit imposita, q. per impositione superficiei n. desinit area ee, quamuis mutetur forma exterior. de q. area. si vero a testatore, eodemque dno superficies imponatur, debetur tota domus, et hoc ex voluntate testatoris, qui aedificando in area voluit ampliare legatum, per aliud quodlibet augmentum. dl. si ex toto de legatis 1. l. cum fundus 10. de legatis 1. ex quo apparet questionem de area per se sumpta in aliena area legata commodissime agitari, namque si propria legata e, et a testatore imponatur superficies, manente aedificio, n. pot disputari de area, quippe si testator mutauit voluntatem nihil debetur, si n. mutauit voluntatem n. debetur area, sed totum aedificium. idoque manente aedificio numquam area sola peti pot, secus ac si aliena area est legata, quam etiam ... de aedificio debetur, et peti pot. de q. area; si vero domus destructa sit, et ad aream redigatur, tunc questio nostra agitari pot, tam in area propria legata, quam in aliena.

6\. His positis videamus, quid senserit Celsus de area legata, vel promissa indistincte, siue propria, siue aliena. Notat ... ex historia, quam attexuit Pompon. in l. 2. §. post hunc 47. de orig. Jur. in sectas diuisos fuisse Iuris consultos, quorum initium dederunt sub Augusto, et Tiberio, duo illi acerrimi Antagonistae Ateius Capito, et Antistius Labeo Capitoni successit, Masurius Sabinus, Labeoni Nerua, et Proculus ex quo dicti sunt Sabiniani, et Proculeiani. ex Proculeianis fuit Celsus, ex Sabinianis Priscus Iabolenus, ut in fine notat idem Pomponius, et post ipsum Rutilius Bertrandus, et ceteri qui vitas Iuris consultorum scripserunt. Notat etiam sectam Procul. imbutam fuisse Stoycorum praeceptis, Sabinum sectam fuisse peripateticus, ideo ex Aristone quod notauit ... bano insti de usu fr. cap. 5. n. 12. et agnouit Merillus de lib. 2. cap. 3. n. ... moremur in singulis possessionibus per bandis Stoici concedebant ... formae dare omnem essentiam rei, et ideo materiam prorsus interire ... forma accepta: cuius e. opinio nostra fuisse Proculeianos; liquido ... l. adeo 7. §. cum quis 7. de acq. rer. dom. §. cum ex aliena inst. de rer. diu. Sabiniani ... totum ee, atribuebant materiae sine qua forma deduci ... existere n. posit, dicebant quod per inductionem formae, numquam interire ...

ut mat. formae praevalere, quarum opinionum neutra approbata fuit, sed media fuit via, excogitata, ut si materia esset permanens, quae ad pristinam formam reduci possit, formam cederet mat. si vero esset materia transiens, quae non posset reduci ad veterem formam, materia cederet formae, de qua distinctione multa, et multos adducit Osuald. ad Donel. lib. 4. cap. 12. de dicta dissensione veteris consultorum hac in re signanter, videndus est Cujac. tit. 5. ad African. in dicta lege 36. de usu. Merill. lib. 1. prior. obs. cap. 1. in eo quod culpando, quod electionem mediae viae imputat Tribonian. addendus est Justus Lypsius lib. 1. philosophiae Stoycorum dissertatione 1.

(Unde apparet, Celsum Stoycorum, et proculeianorum ex principiis sui dogmatis debuisse docere extingui legatum areae, si edificium impositum fuisset, quia area, quae erat prima materia in illo edificio perempta erat per impositionem novae formae, et hic est genuinus sensus ex mente Proculi et Celsi illorum verbor. dicta lege 79. §. area. Area legata, si inedificata medio tempore fuerit, ac rursus area sit, quamquam tunc peti non poterat, nunc tamen deberi. primo docet manente edificio peti areae non posset; ideo non deberi, quasi extinctus sublatumque suscitari vero postea obligationem sublato edificio, quia nullum inconveniens putabat Celsus, quod obligatio semel extincta suscitaretur; sed tamen haec doctrina Celsi ex eius mente aequi vera est in area propria, ac in aliena, quae generalitate accipit eum hunc §. communis sententia, quamquam adversus socina, numquam pertulit d. Barbosa in dicta lege. §. ex toto. 8. n. 3. licet non ita disputet ex parte Sabo. qui ex Sabino fuit. dicta lege 2. §. ult. in fin. dicta orig. iur. ex principiis suae artis, et scholae debuit dicere mat. ante habendum esse formae sive mat. secum trahere formam, ergo si area legata fuisset, et ei imponeretur edificium totum cedere legatario, id circo ex mente Sabole. nulla fuit mentio voluntatis testatoris. in lege si areae. 33. de leg. 2. quae desumpta est ex libris Cassii, qui fuit alter Princeps sectae Sabinianae ut inquit Pomp. in dicta lege 2. post hunc 47. in quo mihi vincitur Sabi Merill. lib. 2. poster. obs. cap. 30. qui dixit esse questionem voluntatis apud Sabol. quando dominus proprie areae superficiem imposuit, et quia Sabiniani, ut edificium deberetur et sequeretur ius areae, non quia Sabiniani areae non nitebantur voluntate, sed potius qualitate primae mat. Ulp. vero in dicta lege servum filii 44. §. si areae. et Paulus in dicta §. sacrum et in dicta §. areae. qui ex professo mille

Lig

signari adecti, sed hęc, velillę sequebantur, ut veritas elucebat cum Cubiniani[s] consenserunt, in eo, quod docebant aream non perire per impositionem ędificij, et ideo si aliena area legata, vel promissa esset, et dominus in ea ędificaret, (in quo casu de voluntate testatoris disputatur) non potest deberi petti quod posse, licet ęstimatio non ipsa area prestanda sit, cęterum si de domino legata sit, in dubio deberi utrumque, quasi testator voluerit ampliare legatum nisi hęres probet de eius animo adimendi, et hęc est sententia quę obtinuit.

8. Cui sine ulla violentia applicari potest, sive verba Celsi in dicta lege si areę 39. si areę legatę post testamentum facti ędificij impositum est, utrumque debetur, et solum et superficies; Cujac. tit. de ædific. in dicta lege 36. de usufr. et Merill. de cap. 30. Volunt hęc verba indistincte accipere, sive propria sit area, sive aliena, et ex mente Consulti forte non errant, sed ex mente Iuris errant perverse, quia non alibi utrumque debetur quod ex animo ampliandi legatum, quem habuit testator, ideoque Ulpian. lege 44. §. si areę. quod ut possit accipi sine violentia, sic debent accipi de area propria legata, quę communis acceptio, ut supra notavi. Deinde est, et facile percipitur sententia Celsi in dicta lege 79. §. area. ubi quamvis docet, si area legata et deinde superficies imponatur, tamen petti non posse, verum est Celsum voluisse negare non deberi, sed illud verbum etiam significat non posse petti ipsam aream manente ędificio, quod sequitur verum est, quia si propria erat testatori perseverante voluntate, non area, sed totum ędificium est pettendum. dicta lege 39. mutata vero voluntate nihil potest petti, nec area, nec ędificium. dicta lege §. si areę. sed si erat aliena non poterat petti area cum effectu, id est non poterat sic peti, ut ipsa area prestaretur, sed ęstimatio. dicta lege 98. §. areę in quo nihil video de eius mente alij occulatiores sint, cui textus placeant.

9. Ab hac regula areę legatę excipiendus casus est, quando proprietas areę, sed usufructus legatus est, quia usufructus residet in corpore, quo sublato perijt. lege 2. de usufr. princ. inst. eodem tit. Corpus autem, et apud Grecos *Soma* significat, non materiam rei, sed figuram exteriorem ipsius, quę oculis subijcitur, nam teste Diogene Laertio in Cenone, corpus quod in terra dicitur longitudine, latitudine, altitudine; videndusque est Lipsius lib. 2. manud. ad Stoicor. dissert. 4. nam de libris Stoychor. hac in re nec recentiores sint quę etiam Consulti nostri imixerunt, ut constat ex tit. de reb. corp. et incorpor. igitur quoad interitus usufructus idem est, si forma immutetur, ac si tota res pereat, lege repeti. §. si areę. §. quibus modis usufr. amittitur. inst. de

ind

intereat, licet res à proprietario mutata sit, usufructuario tamen remedia comparata sunt, de quibus in sequentibus titulis agitur, unde è converso si aedium ususfructus legatus sit, heres restituere non debet, non magis quam servum, si is cuius ususfructus legatus esset, periret. quae sunt verba Ciceron. in Topic. ad Trebatium [illegible] digna, ut in Corpus Iuris referrerentur quod denotat text. in l. quibus modis ususfr. 10. §. ult. et l. 10. quibus modis ususfructus amitt. ex quo in pari sensu Senatu [illegible] fuit habitatio domus ad usumfructum constitutus finiri; si aedes casu corruerint, licet dominus ibi alias fabricaverit, ut testatur elleganter Anneus Robertus lib. 4. rer. iud. cap. 8. itaque quando legatus proprietatis rei ipsius affi[illegible], legatus vero ususfruc. est corpus rei; sive formae exterioris area legata debetur ex terminis, quamvis aedificium super impositum sit, iuxta praedictas distinctiones, legatus vero ususfructus distinguitur, inquam extinguitur per mutationem formae; quae doctrina communis est, ut vera, eam consequuntur Accursius et veteres post quos, D. Joan. del Castillo de ususfr. cap. 32. Cujac. lib. 5. ad Affric. in l. qui usumfructum. 36. de ususfr. Anton. Fab. ibidem. et in d. l. repeti. 5. §. rei mutatione. Ann. Robert. d. cap. 8. Gillermus Forner. lib. 2. select. cap. 18. Donel. et Hual. lib. 10. cap. 18. Iull. Pac. in lib. legum conciliatar. cent. 2. q. 45.

10. Eam tamen noluit agnoscere A. Merenda lib. 4. controvers. cap. 19. n. 9. et ex n. 12. existimat, non aliter interire ususfructum quam si tota area aedificata sit, et tunc interire similiter legatum proprietatis, verum quod in 1.a parte docet, non interire usumfructum areae, si pars aliqua areae remansit, tamen verum est ut nullus sit autor, qui dissentire possit. l. si cui. 53. de usufructu ad modum; nec fundi ususfr. finitur, licet villa, aut cassa in fundo posita decedat, quia villa est accessio, sive accidens rei fundi, nec eius formam mutat. l. fundi. 8. quibus modis ususfr. amitt. quod vero docet, tunc similiter interire legatum proprietatis, non est verum ut in praeced. disputavi, verum censet augmenta, quae rei accedunt, ad usumfr. pertinere, quod non negamus, si augmenta sint talia, ut non mutent formam exterioris rei, vel fundi, veluti si metalla inveniantur in fundo, aut per alluvionem augeatur. l. [illegible] si fundi. 9. §. 1. et seqq. de ususfr. vel si in fundo villa posita fuit, quae est accessio ut dixi l. si heres. 12. de usufr. l. [illegible] d. l. fundi. 8. non vero si per talem accessionem prorsus forma mutaretur. d. §. rei mutatione. Notandum etiam est mutationem formae in area per aedificii impositionem non esse extinctionem naturalem, sed verius alterationem, ut dixit Cujac. in d. l. 36., vel extinctionem civilem, ut non male

appo

appellauit aeq. Basiq. d q. 45. q.a lex in aliquo usu Bueria sit, et in alia forma area tn ipsa n mutatr, sed semp perdurat, ut talis et tu maxima pars Edificij. d § areq; secq ac massa argenti, aut auri, q. mutatr, quoad fra, si ex ea fiant, Schifordeq, nq accedit, maleatr, contrahitr, dilatatr, et sic corpq reuera mutatr, cq n maneat idq quo ad latitudinq, longitudinq, altitudinq. ~~ex quo si areq usq fructq legatq sit, et supimponatr~~ ex qq constat formaliter corpq, et tale; ex quo si areq usq fructq legatq sit, et supimponatr ei edificiq, et hoc ruat, debetr usq fructq areq; q.a eadq e, et p consequens restituendq erit, si ex alio capite finitq n sit; si post restitutq in area edificatq sit a proprietario, et postea tollatr superficies. lg. si in area. 71. d usu fructu. Dic.ur. si usq fructq edificij, vel schiforq legatq sit, et Edificiq diruatr, vel schifus conflatr, lex denuo aliud simile, et in eod. loco construatr, vel aliq schifus eidq operis, et celaturq fiat n reuertitr usq fr. et multo minq debetr, si mutata fuit forma ante restitutiq. d lg. qrq fructq. 36. q.a areq eadq fra e, postqq ad areq reducit, sed opera n sit eadq fre, sed si milles, ut docent s.a n.o velati, qd v.o dicendq sit, si massq rudis usufr. legetr, et ex ea fiant schiffi, et iterq ad massq redigantr. n decidit quaestio in lg. qd tn. to. §. de maxq. ff. qqq mo usq fr. amit. ubi d massa agitr in schifos formata, nec alibi, qd ego meminerq, sed existimo amitti, q.a massq mutata fuerit, et qquis ad massq iterq schifi redigantr alia fra non pristina constituit lex. in lg. seia. 6. §. 1. d auro et arg. leg.

11. Ex hoc dubitat inter oes Scholas id priq ee in operto, si area legata sit, et medio tpore superficiq imponatr. Deinde die legati cedente, ad areq destructo Edificio reducta sit, debeatr, q.a Celsq et Proculq censebant interire areq p mutatq frq, et extinctq ee obligaoq; censebant quoq obligaoq semel extinctq, non iterq suscitari, Sabiniani v.o q dicebant frq cedere maq, censebant sep areq debeti, siue occupata esset Edificio, siue maneret vacua. Paulq v.o et Ulp. (quorq sna obtinuit) qquq Edificiq n deberi, nisi ex voluntate testatori, docuerint, asseuerarunt tn p̄scindendo a voluntate areq p̄cipue aliena p mitq, vel legatq in obligaoe manere, siue solq, siue cq Edificio, q e dictorq Scholarq

Vest

Restat ex diuerso ingrere quid dicendum sit, quando domus destructa ab initio legatur, vel promittitur, an area, quae superest, debeatur, si domus
12. distructa sit, cuius rei expressum testimonium habemus Pomp. in lib. ad Sabin. datum, in leg. si ego rogo. 22. de leg. 1. nempe deberi aream, quae est sabini sententia, quae debet
nuit. Nam area non perit, sed alteratur forma per impositionem Edificij. quae semper pars est
Edificij, et quidem maxima, de leg. qui res. 98. §. aream de solut. Unde legato Edi
ficio debetur area, quae superest tanquam pars reliqua rei legatae. quod si postea in
eadem area aliud Edificium fabricatum sit, nec edificium, nec area debetur. leg. si
ita. 65. §. si domus. de legat. 1. leg. tabernam. 7. de instr. vel instrum. legat. non
debetur quidem ut area, quia ab initio non fuit legata area, sed Edificium, cuius pars
area est, non debetur etiam, ut Edificium, quia novum Edificium diuersum est a primo, alia
quae et diuersa forma constat, quod si particulatim reffecta sit domus legata non extin
guitur legatum, quia reffectio non mutat veterem speciem, seu formam. de §. si domus cum
tal. leg. sponebatur. 18. de lud. notant omnes relati supra n. 3 quibus addendus est
domus Larrea. alleg. fiscali 22. ex n. 24.
13. Hic vero in legatis quorum dies non dum cessit, caeterum si domus legata sit, et post mortem testatoris ruit, nec area debetur, verumtamen
et nova domus, si forte ab herede restituta sit, prestanda est legatario
deductis expensis ~~per heredem factis~~ boni viri arbitratu. leg. qui excep tiones.
4. §. si pars domus. de cond. ind. quae loquitur de legato domus in die relicto, cuius
dies iam cessit. leg. domus 58. cum seqq. de leg. 1. quae loquitur ad huc in legato condi
tionali relicto post mortem heredis; leg. 4. quando dies leg. ced. quia licet interim
heres sit dominus. leg. etiam post litis. § rerum. 2. fam. hercisc. in legatarium est tan
quam futurum successorem heredis, et heres reputatur tanquam dominus, qui potest desinere
talis esse. nempe heres est, inter possessores maioratus, et legatarium est instar succes
soris, ut recte de hoc tractu apertis eos appellauit, et comparauit Mol. lib. 1.
de primog. cap. 26. ex n. 13. Ex quo fit, ut si legatarius ipse viuente herede
reffeciat Edes, quas postea habiturus est post mortem grauati, non potest imputare
impensas necessarias, quas in refectione Edium fecit, quia licet tempore refectionis
non fuissent eius, speravit tamen suas futuras esse, quarum dominus postea secutus
fuit. leg. scyphus. 61. eod tit. quod in spatium euentu sua potius causa reffecit, quam
causa heredis, quod quidem supra pred. leg. emendet Cujac. ibidem. lib. 9. resp. Pap. igitur
post confirmatos legati post mortem testatoris, non extinguitur legatum, quamuis aliud

de

Annuo Edificium ab herede extruatur, quia licet dominus non cesserit, tamen legatum eo erat natum in immutabile Ius ad aream ipsam, et ad quodlibet ibi construendum Edificium, cum heres non habeat Ius mutandi voluntatis testatoris, ut dixit Gofred. quod de hoc latius in dicta lege. chorus. 19. § area.

14 Multo quidem magis hoc erit afirmandum, si quaeratur de area in propria facta alicuius, si enim ponatur ab alio superficies in solo cedit naturaliter, quia inspectio naturalis est, sed expectat ad §. cum in suo solo. inst. de rer. divi. ideo quod de illa agere sup cedimus pro coens, si ipse est edificium, et ruat area quae superest nostra manet, quia dominium omnes rei qualitates afficit, nec subiectatur in forma, sed in re, et in materia ipsa quod de dominio loquitur non negavit Celsus in lege. solum. 49. in principio. et § 1. de rei vind. aliud est causa adquirendi dominii, aliud dominium eo acquisitum, legatum, stipulatio, et reliquae causae acquirendi dominium radicantur; in forma rei, sed ex natura, ideo si perit res vel animal reliquum animalis non debentur. lege. mortuo Boue. 49. de legatis 2. sive perit animal, quod eo nomine nostra pertinent spolia, quae supersunt. lege. si de rerum. 14. § Boue surrepto. 2. de condict. furti. igitur ex eadem ratione, si domus in emphiteusim deerasit, et destruatur ~~et tamen~~ ~~Emphiteu. q. 22.~~ servatur dominium directum, et Ius emphiteuseos in area. lege. 2. C. de Iure Emphiteu. docent Alvarus Balarcus de Iure Emphiteu. q. 27. a principio usque ad n. 5. ubi docte decidit, quod Emphiteuticarius teneatur propriis sumptibus domum restaurare, nam alioquin heres, si arserit domus legata non est cogendus propria impensa eam reficere, ut docet. n. 2. et pro certo statuunt omnes Clacisi in principio citatis legibus supradictis exinde, ut domo pignore data, vel hypotecae subiecta maneat Ius pignoris in area, quamvis superficiem corruat, quia Ius pignoris reale est, et quaelibet rei partes afficit. lege. domo. 21. de pign. act. lege. si fundus 16. § si res. 2. lege. Paulus. 29. § domus. 2. lege. ult. de pign. act. quae est Labeonis, a quo initium sumpsit Proculianorum schola. lege. 2. § ~~Primus~~ huic. 4. de origine Iuris. et tamen in Iure reali sufficit requisita ... sit in area cum illud radicari oppignorata domo, et cum superficies solo cedere, et pro coens in pignus vertere, quod apud nos probatur. lege. 11. tit. 13. partita 5. ubi notat Greg. et Gcar lib. var. cap. n. 3. inde excessus quod sit pragmatica, si molendinum ad ripas fluminis destruatur

pignori obligatum sit, et impetu fluminis, vel incendio absumatur, an si post ea redificet. Meat sub pignore novum molendinum. qui negat D. Salgad. cum aliis in laberinto Cred. 2. p. cap. 27. ex n. 50. quae doctrina vera est, quia cum solum sit publicum, si potuit pignori subici, nisi superficies, qua destructa solum remansit liberum. lege quod in littore. 14. lege quamvis. 50. de acq. rer. dom. igitur idem de Molendino, ac de ceteris edificiis erudiendum, si in solo privato edificatur.

15 Cognita differentia inter domum legatam perijsse, quae corruit, et ad aream reducitur, et inter domum nostram, vel in qua ius habemus irrevocabiliter quaesitum; sufficit pro coronide, ut inter dictam ipsam ultimam tribuamus distinctionem, constat enim si domus combusta sit, vel aliter extincta sit, extingui dictam locationis. lege si quis. 9. §. 1. locati. quia est propter usum et fruitionem rei, cessat quibus cessantibus, in tantum ut non duret, quamvis culpa, aut facto conductoris incendium accidat, nec enim potest durare re extincta. Conductor tamen tenebitur eo in casu ad id quod interest locatoris, ut signanter pro illius textus interpretatione notatum A Gama, decis. 72. Didacus Perito in cap. post sterilitatem de locato. n. 18. et 53. in dicta tum emptionis, et venditionis domus est, quae versatur, non singularis ... lege cum q. 28. de usucapion.: igitur si emi domum quam ego, et venditor ignorabamus debitam esse, non tenet venditio in area. lege domum. 57. de contrahenda empt. ideo vero in area, non subsistit venditio, quia est dicta cum onerosum, quo cum pretio commensurat ..., ex qua commensuratione animus contrahentium regulatur. igitur quo accedit ad emendam domum, facile est credere non habuisse animum emendi aream. argumento ex lege arboribus. 58. eod. tit. de cetero videndi sit ad pred. vel praeter ... cum relator ibi: a nostro Martino del Ayo in miscell. Cujac. lib. 10. quaest. ... in d. lege arboribus. Fab. de lib. 12. de ... cap. 13. Conanus lib. 7. ... cap. 6. Revard. de authorit. prud. cap. 3. quod si quando accidit incendium ... erat perfecta venditio periculum ad emptorem spectat. §. cum autem. inst. de empt. et vend. et pro conclusio cuius area met de hereditate, vel actione vendita; quia quod superest ex re, cuius periculum ad emptorem spectat, emptoris debet esse. argumento ex d. lege Sulum. 49. de rei vind. notant in specie Donell. lib. 16. com. cap. 1. vers. deinde. Covar. lib. 1. var. cap. 2. vers. 5. Cujac. tit. 5. ad Africa. in d. lege quo usus fructus. 36. de usuf. quae de obligatione ... dixisse sufficiant.

16 Sequitur ut de servo in obligatione deducto, et ma-

nu-

numisso, iterum quod servo facto dicamus. quae in re consenserunt, et dissenserunt scholae. in primis consenserunt quatenus certissimum est per manumissionem servi extinctam penitus fuisse obligationem. antea d.ctam, supponimus quippe alienum servum fuisse promissum, et liberum factum a domino sine culpa, aut facto debitoris quod prius probant ex a nobis citati in §. sacrum. n. 1. dissenserunt tamen in eo quod Celsus cum Procul. sequentes senserunt obligationem semel extinctam iterum posse suscitari, quia reputabant eandem causam liberandi, et obligandi esse, quae aut dari res posset, aut dari non posset; inde inferebant extinctam fuisse obligationem per manumissionem servi, quia factus homo liber dari non poterat, redere tamen obligationem, si iterum in servitutem reduceretur, quia in eo statu dari poterat. Contra vero Paulus in d. §. sacrum. et in d. leg. qui res. 98. §. aream. docuit semel omnino extinctam obligationem, iterum non posse suscitari, quamvis homo liber postea servus factus fuisset, quia ex principiis scholae peripateticae dicitur a privatione ad habitum non dari regressum, ex qua dissentione alia orta fuit quod Celsus, et Proculiani eundem hominem reputabant servum manumissum, et iterum in servitutem redactum. Sabiniani vero et Paulus eos secutus (quorum sententiam d.) tenuit) diversum esse censebant. leg. si servus. 27. §. 1. de adim. legat. d. §. aream. 8. ratio, quia dum servus est opinione Iuris civilis nullus homo est, sive nihil est, leg. 1. de Iure delib. leg. nullo. 7. ad leg. Cornel. de fals. leg. quod attinet. 32. de reg. Iur. manumissus vero denuo nascitur. §. servus. inst. de capitis dimin. iterum servus factus ad nihilum redigitur. illud tamen quod nihil est non habet subsistentiam aliquam, quare nihil non potest idem esse, cum nihil, nec reverti ad nihil, hoc principium ut certissimum, ita et nobilissimum est in schola peripateticorum, adeo ut Persius Satir. 3. quod Stoicus fuit illius impuperis, quod in eo insudaverint, versus ait.

Atque exporrecto trutinantur verba labello
Aegroti veteres meditantes somnia gigni
De nihilo nihilum in nihilum
Nihil posse reverti.

Igitur in legatis si dominus servum per prius legaverit, eundemque manumiserit, vel si alienus servus latus sit, et a domino manumittatur, non debetur licet ante mortem testatoris in servitutem redigatur, quia alius homo videtur esse. d. leg. 27. §. 1.

Haec cum ita sint videbitur implicabilis antinomia,
17. quae extat in d. leg. si chorum. 79. §. ult. verba sunt. servus quoque legatus, si interim manumittatur, et postea servus factus sit postea peti potest, ut censuerunt simpliciter

alii Auctores, quos laudavi s.a n. 2. verum, ut eos ex trib. et proponit

men

mente dissoluamus agnoscentes diversas Celsi opiniones, omissa inter legatarium et debitorem differentia, quam frustra excogitant Alciat. Duaren. et Gifan. in d. §. sacris. Otual. ad Donel. lib. 8. cap. 13. lit. K. ut sententiam ejus ipsius textus ad vertam, observandum est vocem servus esse ambiguam, ut docet Donatus in l. cum Stichus 29. de solut. ut dixi in tract. de individ. cap. 1. potest enim significare Stichum specialiter denominatum, et servum generaliter promissum, vel legatum. 2º notandum est, cum servus generaliter promittitur, vel legatur non deberi à principio eum determinate, sed speciem quandam vagam, confusamque, quae tunc terminatur cum solvitur. l. Maevius 66. §. in ult. 3. de legat. 2. itaque generica obligatio duo principia habet; unum quod generaliter, cum in instanti ante faciendam solutionem in ipso servo jam jam solvendo. hoc cum petitur, ut homo solvendus in commercio sit, et ut recte dari possit. illud vero primum cum non petitur, quod servus solvendus tempore contractus, aut tunc facti sit in rerum natura, modo dari possit tempore faciendae solutionis. l. si quis duos 67. de solution. quae de re diversi. lib. 2. observ. cap. ult. ex n. 28. his praemissis, differentia constituenda est inter casum, si servus specialiter promittitur, veluti Stichus, vel generaliter, quando legatur, vel promittitur; specialiter in ipso corpore servi consistit obligatio, vel legatum, ideo eo mortuo, vel manumisso extinguitur. l. si Stichum 92. de solution. quando vero generaliter legatur, vel promittitur consistit in specie in uno, non vero determinate in hoc. et si servus generaliter legatus sit, et Stichus manumittatur, et postea servus factus sit, hic peti poterit à legatario, cujus electio est, in legato generis. §. si generaliter. inst. de legat. nec officit, quod alius sit, quia in obligatione generica non inspicitur, quod in rerum natura sit, et solvi possit tempore faciendae solutionis, de quo genere legati sine ulla violentia accipi debet textus in d. l. 79. §. ult. eo maxime, quod constans in hac controversia distingui solitum fuisse à Juris Consult. inter obligationes genericas, et specificas, ut constat ex d. §. sacris. Ulp. viviante quasi obligatio generica non extinguatur, licet species pereat, specifica vero per unitatem tollatur, si pereat, veluti servo libero facto per manumissionem, nec suscitatur, quamvis iterum servus efficiatur; ideo et compositores hoc fragmentum Celsi in pandectis reliquerunt, ut illud intelligamus de servo generaliter legato. et de l. 23. §. 1. de Stichi specialiter relicto; quae de hac tractatione dixisse sufficiat.

De obligatione Navis,

Cum quoque divisione, Brevis Dissertatio

18. Praemonendi estis Clarissimi, et Clarissimi Auditores in hoc tractatu, ut in alijs plerisque Iuris partibus navium appellatione, quae cuiusque vel cuiuslibet speciei distinetur, sive dicturi hoc, sive mercis tractatio acta sit, sive in flumine verset, sive per mare naviget, sive Belli, sive Remis agatur, ut in Edicto de exercitor. leg. 1. §. navis. de exercit. act. et interdict. de flumin. leg. 1. §. Praetor. 14. vero navigij. Idem veluti, ad immunitates dicendas ijs, qui annonam ex transmarinis regionibus Romam transeunt. leg. 3. de iure immun. et ex Edicto Claudij Imperatoris. si libertus Latinus per sex annos frumentum Romam portaret, fiebat civis Romanus si navis non erat minor, quam decem millium modiorum apud Ulpianum in fragm. tit. 3. de Latinis. §. ult. item navibus longis ... fuit, quia Bello utiles erant, non ratibus aut ... navijs, aut ... leg. 2. de capti. et postliminio. Cujac. lib. 11. obs. cap. 23. quem laudavit ... opusc. cap. 2. n. 4. Ratio vero ob quam in nostro tract. inter species navium non distinguatur, dictum est, quia in eo non agitur de favore, quo prosequamur, fabricationem navium, sed de inspicienda navium essentia; quae plerumque ex forma existit, ut videbitis, qui autem varias navium noscere cupiat, videat ex veteribus Agel. 1. lib. noct. aticar. cap. 25. Nonium Marcellum, qui circumfert cum genere navium ... Isidorum lib. 19. orig. cap. 1. ex nuperis ... lib. 1. 14. Joann. Brodeum lib. 4. miscell. cap. 13. Guid. Panzirola, et ... Salmanticum Illustratorum lib. 1. memorabilium. tit. 38. ... Claudium Salmasium in observatione ... Atticum. cap. 2).

19. Deinde sciendum est quamvis multae sint partes navium veluti mali, de quo in leg. malum 242. de verborum signif. ante navis ... cula, Belli, et similia; de quibus in leg. Scaevola 44. de evictione, principalis tamen pars, et cui ceterae quasi accedunt ipsa praesertim substante est carina, ut ... minutus 61. de rei vind. ideo si maneat carina quamvis tota navis per partes mutata sit, et refecta eadem censetur esse. leg. quid in rer. nat. ... §. ult. de legat. 1. iuncta leg. proponebatur 76. vers. quod si navis de iud. ... tamen ipsos Philosophos tandem placuit, quamvis nullae tabulae ex veteribus superessent, de quo tandem olim magna, moram quaestio controversia inter illos fuit ... ratione navis Thesei Argonautarum Principis refert Plutarchus in vita Thesei, et in lib. de sera numinis vindicta; quod ibi adducit Gotofred. addendi sunt Fran. ... casanus advocatus Parisiensis in iactu obstructo. lib. 1. cap. 23. Joan. Seldenus in mari clauso ...

lib. 1. cap. 21. in fine. Carina v. supta in sua ppria significatione signat
partem illam navis, qua equos currit dicta à currendo, teste dno Isidoro, lib.
19 ~~de Bello Gallico cap. 3. in prio loquens~~ orig. cap. 2. in prio; quam
sic describit Cesar lib. 1. 3. de Bello gallico cap. 3. loquens de navibus
Gallorum; de earum extructura carinis aliquanto planiores, quam nostrarum navium,
quo facilius vada; ac decessum estus excipere possent. et lib. 1. de Bello civili
cap. 11. loquens de navibus, quas Cesar ipse fabricari iusserat, ut
posset Sicoris fluvium superare. imperat ingt. militibus, ut naves fa
ciant eius generis, cum superioribus annis usus Britaniae docuerat, carinae
primum, ac statuminae, ex levi materia fiebant reliquum corpus navium
contextum corijs integebatur. itaque possumus carinam appellare fundum navis,
idest, in quo fundatur, vel si metaphorice loqui lebat in re seria, et esse
si area navis, ut appellamus aream solum illud, cui cedit superficies cari
nae, ut audio, appellant hodie navigantes, La quilla della nave.

Unde exponendus est nobilis, et difficilis textus
20. textus in lege Minutius 61. de rei vind. et componendus cum alio Pauli in lege. Idsi
ex meis 26. de acq. rer. dom. in hac postrema ponit media sua, quae obti
net circa dominium adquirendum per specificationem, ut si materia sit transiens, idest,
quae non possit reduci ad pristinam formam, fiat domini materiae, qui formam reddidit. lege
adeo. 7. §. cum quis. de acq. rer. dom. §. cum ex aliena. inst. de rer. divis. inde
per consequentiam deducit Paulus, si ex tabulis meis navem feceris tuam fieri,
quia tabulae non possit reduci ad rudes, veteres quam formam cupressi, ex qua secte
fluerint, quamvis separatae à navi maneant tabulae cum et ipse accomo
datae navi, et delatae ad immediate antecedentem materiam cum forma tabularum, quam
lege habuerant, reduci non possint; et in hoc recte sentiunt Connanus lib. 3.
com. cap. 6. n. 3. Osvald. ad Donel. lib. 4. cap. 12. lit. C. Guillelmus Me
dices Angel. opin. lib. 6. cap. 4. n. 6. quare merito comparat fabricationem
textarum vestimenti ex lana aliena, per quam integri dominium quae vestimentum
fecit, et hunc esse verum sensum, dicti lege 26. dictus Accurs. alius quae quem refert. fas
tetur Genoa in conciliatione huius antinomiae pag. mihi 436. et sequentes.

Minutius vero nata lege, quae Sabin. fuit, ut ex lege
21 fenestr. 6. §. 4. de act. empti. comperit Ioann. Bertrandus de libit. iuris

Osval

Consult. lib. 2. pag. mihi 188. et Sulliang ibid. Sabin. qd apertissimu
e; ex l. 2. in fin. d. orig. iuris. n. potuerunt expresse super secta sic re
pondere, et ideo censuerunt, si navis ex alienis tabulis refecta est,
veteris dnij manere, qa eadem navis e, qd si denuo facta sit, eius esse
cuius e mata, q ex Sabini sen. mata ad se trahit frag. itaque sic di
stinguend. est. dnq. Minutius interrogatus, si qs navem sua aliena ma
reffecisset navem, nihilominus eius esse maneret, respondit manere. qd
sen. tempus vera e, qa tu cogitur d. refectione ad qm procul dubio refe
renda sit. postrema vba tex. nam proprietas totius navis carinæ cau
sequitur. refectio enim pristinum frag. n. mutat, dum manet carina. sequitur
sen. sd si in edificanda eam fecisset, n. posse Sulliang notat. sinificant
ex mente Sullian. n. posse acquirere p specificaoe dnium navis, q ex
alienis tabulis compegit. nam hic extare disertum vestigium sen. Sabin.
docent. (qd negari n. pot) Cujac. mille in locis, et Averas Broncos enan
phanor. sen. 3. assert. 29. vt. postremo opponitr. verum tn ea arta relata
est, vba ab Acutissimo Tribon. ut eadem litera contrariis sensus reddat
et dissonant dicta Juri. qs obtinuit in d. l. sd si ex meis. nam vba illa: Sul
lian. notat, significare pot, Sulliang reprehendit, qd in specie docu
Connang d. n. 3. Pers. Gilchenig in §. cum in suo. n. 15. inst. d. rerum divis.
Genoa. et Oswald. sup. Laudati. qt manet reprehensa a Sulliano
Minutij sen. Præceptoris sui quatenus docuit, n. potuisset adquirere
dnium navis, q eas ex alienis tabulis compegit, et sic concordat cum dictis
dicte legis. 26. collocat qb postremo raoes qs ad vtrumque casum refereda
e, qa proprietas sequitur causam carinæ, si carina iam facta erat, et vetus
dnij refectio cedit carinæ, si denuo ex tabulis alienis facta fuit,
cedit fabricanti, et p consequens posterior fabricao cæterarum p tum
navis eidem cedere debet, in quo nihil video, qd sit contrarij.
Ex quo etiam infertur, si pignori obligata
22. sit sylva, ex qua arbores ceduntur, et ex his arboribus navis facta sint,
eas n. intelligi pignori obligatas, qa ia illa arborum mata transivit,
et solum frag. navis consideratur. l. si convenerit. 18. §. sigi. 3. d. pignor.
act. qt raoe valet, etsi dnus ipse ex suis arboribus navem fabri
cave

caverit, quia semper verum est pristinam materiam per commutationem in formam, et formam quam iterum recipere non potest intrinsece, ut docent Barthol. Ant. Fab. et Cujac. lib. 16. Pauli ad Edictum in eodem textu, et lib. 23. obs. cap. 22. Duaren. ad tit. de pig. act. cap. 7. ex quo licet dissentiant Barth. et Fab. noto tamen quod ex suis tabulis navem facit, non fieri dominum navis, quae erat domini tabull. id quia ipse, vel suo nomine artifex navem fabricavit tamquam alio quam si ex eisdem tab. aliam fabricaret, sibi eam adquireret. de l. 18. Id si ex meis. 26. non idem dicendum erit, si navis omnino dissoluta sit, tunc quod enim tabulas, et caetera spolia, quae supersunt de stricto iure domini retinentur. argumento ex l. solum. 49. de rei vind. l. si servus. 14. § bove subrepto. de furtis. furtiva. quaelibet enim corporea constat materia et forma, atque dominus est formae, est etiam dominus materiae. quae diu in aliam speciem, sive ut nos loquimur in aliam formam, formatum per denuo non transit. quod separata de forma manet eiusdem domini. igitur si ex illis tabull. area facta sit, ergo secundi specificatoris erit. ipsa sit philosophica, et simul Iuridica, nam inspectionibus Ius de philosophia separari non potest. unde infero, si navis pignori obligata sit, et dissolvatur tabullas manere pignori obligatas, quod si ex illis tabulis, area, vel alia species facta sit, tamen abstringi vinculo pignoris, quia materia illa tabull. transit. Infertur etiam, si navis petita sit per vindicationem, et sub cum bat petitor sub movendum est exceptione rei iud. si post dissolutam navem tabullas petat. l. si quis. 7. in principio. verbo si navem. de except. rei iudic. quod militat in cementis, et partibus edium. regulariter enim quod accedunt in petitione domus non potest eam diruta singulas res repetere, veluti, ligna, lapides, et similia, ut ibidem dicitur, quia regulare est, ut totum edes eodem iure censeantur. argumento ex l. cum quis edes. 23. de usucapion. quo supposito procedit comparatio de lignis, et cementis edium ad partes navis, ut in pacto, quo promittit edificium, vel navem non petere. excluditur quippe utrobique virtute pacti, si post ea res singulas petat. l. si unus. 27. § item. 8. de pactis. est enim intentio paciscentis universalis, sive ad totum, quare afficit singulas partes.

Aliquando tamen varie respondendum est, de lignis, et partibus edi

23.

Ediis, ac de tabulis et partibus navis, ut agnovit idem Ulp. se corrigens
et recolligens, in leg. si quis §. §. id in cementis. 2. ubi verbis intersere tacite
infra referendis, veluti; si petiuisti domum intendens meam esse, forte ex causa
emptionis, aut ex alia simili; et cum succumbueris, postea destructa
domo petto ligna, quae fabricator ea iniunxit suo edificio, cum essent
tunc non obstat exceptio; quia tunc vindicandi; quod interim cessavit, ut re
destructa, postea domo. §. cum in suo. ubi notatur. inst. de rer. divi. dominus
tabull. acquisitum penitus fuit a fabricante exclusum dominio veteris domini, ideo
licet dissoluta sit navis, non potest dominio suscitari, ut de obligatione semel ex-
tincta dicitur in nostro. §. sacra. quam rationem agnovit ibi Doctores, et post eum Vin-
nius et Cassius apud Gotho fr. in notis. et alii apud Osuald. ad Donell.
lib. 22. cap. 5. lit. H. et T. sed licet vera sit in ea animus non quiescit, cum cer-
tanda enim est huius rationis ratio, quam desideravit Osuald. et eam sic prebeo ani-
cui cedit superficies semper ex rerum natura talis fuit, et semper manet area adeo
quamvis aliter eius forma mutetur per edificationem non mutetur. ut ex leg. q. rer. 98. §. et
eq. de solution. fundavi in superiori tractu, idcirco trabes, ligna, cemen-
ta, et cetera quae super imponuntur, non acquiruntur ratione specificationis, seu no-
vae formae datae, sed cedunt solo ratione accessionis, ut purpura, vestimento
et reliqua quae subijciuntur in d. tit. de rer. div. in §. si tu. et similibus,
cuius accessionis ea vis est, ut duret eatenus dominium, quatenus durat accessio,
ideo separatae a re principali vindicantur accessoriae. leg. gemma. 6. cum
seqq. ad exhibendum. nec enim per accessionem dominium extinguitur, sed cessat,
fundamentum vero navis est carina, quae talis efficitur per specificationem, quia non
erat antequam forma carinae a fabricante acciperet, ideo quod carinae ex
alienis tabulis compositae, eam penitus acquisivit, propter novam formam, quam illis
indidit; ceteras vero partes, et cedunt carinae, et acquiruntur, non per hanc
accessionem, sed per specificationem eius, quia recipiunt dominium, cum ipsa simul
carina formam navis, quae acquisitio (cum ipsa simul carina) absoluta est,
ut dixi. Constat neminem ullo respectu posse esse dominum tabull. ut, quod
sit dominus totius navis.
24. vel Ultro. Unde si quis navem legaverit, et totam dissoluerit,
extinguitur legatum, quia non estimatur materia, sed forma qua perempta interit
res

res legata. l. lana. 88. §. naue. 2. ff. de legatis 3. ut enim dixi superio-
ri tractu. legatum non radicatur in re ipsa, ut domus, sed in forma saltem nati.
l. mortuo boue. 49. ff. de legat. 2. proinde si materia sive rudis, et non formata for-
ma lignorum trabium, aut tabullarum legata sit, et ex ea nauis, armarium, aut
arca facta sit non debetur materia, quia transijt, interijtque per specificationem, nec
species ipsa; quia non fuit in rerum natura, cum legaretur materia, et aliud est fra ab ipsa.
l. servus. 53. ff. l. 88. §. 1. ff. de legat. 3. quando vero censeatur dissoluta nauis, ut
desinat deberi, exponit Pap. in l. quod in rer. natura. 24. §. ult. ff. de legat. 1.
nempe quando carina mansit, quae principalior pars est, quod est verissimum ut supra dixi
ex n. 2. comprobatur ex d. §. sacrum. Vers. sed si reficiendum. in quo ampliatur
dict. Paulus, nempe non censeri nauem dissolutam quamuis dissoluatur carina, si dis-
luta sit animo reficiendi, et statim ex eisdem tabullis componatur, quia licet
phisice perempta fuerit per omnimodam dissolutionem, tamen moraliter non videtur ex
tincta, quia in continenti reparanda est, quae est extensio superioris regulae,
her per rationem, quia in iure, quae in continenti fiunt, censentur in tempore actus
celebrari, et sic ante dissolutionem carinae, aut ipsa carina permanente, de
quo dixi in principio. dum. d. §. sacrum. — Sit Deus Benedictus in seculorum
secula. amen.

Finis.

AD TITULUM.

ff. De verborum obligationibus. Repetitæ Prælectionis Commentaria.

Repetunt libenter nostri cum insignem hunc tractatum de verborum obligation. siue de stipulat. nam licet olim patuerit latius verbum obligatio. hodie tamen in hoc tit. tantum de stipulatione agitur, et quia lustro preterito de dictione dotis tractari antequam in manus meas pervenisset liber de vsufructu Mari Ant. Galuani qui eidem tempore formulis cudebatur, agitur de eadem re latè c. 15. à prin. et de iure iurando liberti latè tractauit in exordio huius operis M. D. meus Ramos Consiliarius Regius, abstineo ne repetam, quae dictas, et benè dicta ab illis sunt. Et ut statim rem ipsam ingrediar est sanè vtilissima; quia ut olim nulla erat ferè domini translatio, quae non pareret per imaginarias venditiones, ut notaui lib. 1. opusc. c. 18. ita nullum ferè erat negotium, cui non adhiberetur stipulatio, ut ex dicendis in prox. tract. patebit. difficilem appellant; quia nulla est iuris pars, quae magistro in tanto egeat, ut experiemini. A me tedium, et laborem promitto, à vobis stipulor sedulitatem, studium, et intentionem: vestra autem modestia charissimi, et clarissimi Auditores ultrò spondebit mihi reuerentiam, et gratitudinem, ingratus est enim inquit Seneca lib. 6. de beneficijs. cap. 16. qui magistrum inter gratissimas necessitudines non diligit. Ad igitur rem.

tractatus.

Tractatus Primus.

De noua, et vetere Stipulatione, De Causa inuentionis, origine, Natura, et usu in Communi Disseritur.

1. Antequã de stipulatione dicere incipiã, de eius origine, et inuentionis causa paucis disserendũ ē, ad quod p̃monendũ certis omnẽ conventionẽ, aut p̃missionẽ serio, et deliberate eminẽ efficacẽ eē, à iure illo gentiũ, quod ex naturali ratiõe fluxit, fides enĩ quæ versatr in adimplemento p̃missorũ ē fundamentũ iustitiæ, quæ corruit contempta fide, ut post Platonẽ, et Aristotelẽ docet Cicero lib. 1. offic. Ex qua doctrina Vlp.us in lẽ. 1. ff. de pactis, dixit: nihil eē tã de rerũ humanæ fidei quã servare pacta. et in lẽ. 1. ff. de pec. constitut. graue eē fidẽ fallere. et Iustin.us in §. p traditionẽ. 40. inst. de rer. diuis. nihil tã naturale eē quã ratã haberi voluntatẽ eius, q vult rẽ suã in aliũ transferre: fides autẽ ab eod. cicer. definitr ubi sup. dictorũ conventorumque constantia, et veritas. et q n̄ p̃stat opere quod verbis p̃misit infidelis ē.

fidei definitio.

2. Promissa v.o induplici sunt differa, vel enĩ p̃mittimus alicui, ex quo eius conditio fiat locupletior, vel id quod spectat ad honestatẽ sine lucro vel interesse alterius. 1.æ partis exempla sunt veluti si p̃misi 100 vel domũ struere. 2.i si p̃misi ad prandiũ, vel ena teus p̃ficisci Romã mutuæ societatis, et mutuæ conversationis gratia. Pacta 1.i ordinis de[...] p̃missione alterius dedrẽ: et q eã n̄ implet, aut fert quod alteri ē quæsitũ p coẽns q n̄ tribuit vnicuiq quod suũ ē, q ē in iustitia. lẽ. Iustitia. 10. ff. de Iust. et Iure. notat Grotius de Iure belli. lib. 2. c. 11. n. 3. et hæc pacta servare ad obligationẽ Iustitiæ pertinet, cuius officiũ in dando, et reddendo cuiq suũ consistit. ff. lẽ. 10. Docuit p̃clare Aristoteles lib. 4. ethic. tx. 13. [...] de eo loquimur, q in conventionibus verax ē, et in hiis quæ ad Iustitiã, et iniustitiã p̃tinent, sunt enĩ hæc alterius virtutis. Loquebatur Philosophus de veracitate et docuit fidẽ servare in pactis n̄ pertinere ad obiectũ veracitatis, [...] magis ad obiectũ Iustitiæ. Pacta v.o 2.i ordinis ex quibus n̄ resultat intr[...] pecuniariũ n̄ p̃tinet ad virtutẽ iustitiæ, sed ad officia fidei, et veracit[...] ne fidẽ frangamus; quæ etiã servanda ē p.a p̃priã utilitatẽ p̃mitentis. [...]

lib. 5. de finib. quia parte fides, et veritas continent species iustitiae, quae versantur circa bonum alterius, ut iustitia. Docet Tapia 1. tom. lib. 2. q. 1. art. 5. n. 6. et 7. quare D. Ambros. lib. 2. offic. c. 29. pro eod. posuit fidem, et iustitiam, itaque qui frangit fidem alteri in pactis 1.i ordinis facit contra iustitiam; qui vero illam frangit in pactis 2.i ordinis facit contra veritatem, et utroque modo iniquus est contra rationem naturalem. P. Molina de Iust. et Iure. 2. tom. tract. 2. disp. 262. Iustitia commutativa, quae versatur circa contractus petit aequalitatem in reddendo unicuique suum debito modo: docet Tapia ubi supra. q. 3. art. 7. Qui quod promisit implet aequus est, qui vero implere detractat iniquus est; igitur idem est dicere pacta niti aequitate naturali. in leg. 1. de pactis; ac dicere niti aequalitate iustitiae, quam efflagitat ius naturale. quo etiam in sensu ius dicitur ars boni, et aequi, in leg. 1. de Iust. et Iur. apud Horat. in arte, et Aristotel. 5. Ethic. cap. 10. erit quod praecesserit in hoc tit. idem aequitas naturalis, et iustitia naturalis, ut videntur sentire Duaren. de pact. c. 1. Ant. Fab. in leg. quin ratio ... 14. de legib. quamvis non differat in aliis iuris articulis variae aequitatis voces usurpari, ut latius promore disputat D. Ferd. de Mendoza lib. 1. disp. de pactis. cap. 3. et novissime post alios Ioan. Iacob. Vuembec. in pactis ... heretica ex fermento Calvinistarum, quae deleri oportuit spongia S. Inquisitionis nec nostris oculis permittitur. lib. 1. disp. 2. Ex quibus apparet quo sensu I. Consulti dicant aequitatis naturalis, et fidei esse pacta servare; addendumque est Mendoza de lib. 1. c. 4. qui late et solide haec tractat.

Lex 1. de Iust. et Iur.

3.

Quodlibet pactum producit obligationem iure gentium.

Inde apparet pacta, et quaecumque conventiones iure gentium obligationem producere, hoc est vinculum faciendi solvendique promissum; Apuleius in apolog. 6. fides rerum humanarum supremum vinculum est: Aristoteles de lib. 4. Ethic. c. 10. Cicero lib. 1. offic. Quod Iulti Romani, qui peritissimi fuerant iuris gentium, agnoscunt in primis Pap. in leg. Si Thius. 95. §. naturalis. 4. de solution. docet ex pactis conventionibus obligationem naturalem nasci per hoc argumentum: naturalis obligatio pacto, quod non est contra leges, vel bonos mores, aut iureiurando tollitur ipso iure; quia vinculum aequitatis, idest iustitia naturalis, quo subsistebat contraria aequitati conventionis dissolvitur. Tunc sic nil tam naturale est quam eo modo quodque dissolvi, quo colligatum est. leg. nihil. 80. de solution. sed pactum tollit obligationem naturalem ipso iure, ergo pactum illam inducit. leg. nihil. 35. de reg. I. diversisque idem docemus in leg. in his. 5. §. Imperator. de solutionib. ubi ex pacto naturalis obligatio nascitur non minus,

quæ ex implemento deinceps in nominatis in leg. si operas. 25. de praescr. verb. Tryphoninus etiam in leg. si quod 64. de condict. indeb. ubi decidit dominum non posse repetere, quod servo promisit, et postea solvit manumisso, quia fidei praestatio antiquior est, quam servitutis obligatio; quippe à primaevo iure gentium oritur, servitus vero à secundario. leg. manumissiones. 4. de Iust. et Iur. agnovit etiam Ioan. Saresbariensis quem miror ab auctoribus nostris praetermitti. lib. 3. policratici. sive de nugis curial. c. 11. cuius verba dabo seq. num. ... procul dubio sententia haec verior est, et tenenda, quae in nostra schola ... placuit, eamque fundant Latini, Mendoza de lib. 1. c. 4. ... lib. 12. c. 8. ubi Oswald. lit. G. Fab. in leg. iurisgentium 7. §. sed cum nulla de pactis. Cujac. in leg. 1. eod. tit. Duaren. ad t. de O. et A. c. 2. Mad... ra. c. 8. animadv. Grotius de lib. 2. c. 11. Vuesembech. dis. iur. civil. ... 31. n. 11. Galvan. de usufr. c. 16. lit. in fin. non recte senserit de ... mitate huius obligationis. lit. tamen quod de aliis male censuerint, quos refert, et improbat Osw. ubi supra. lit. H.

4. Sed quamvis Ius Romanorum fidem in pactionibus nudis ... torum egregie statuerint, ut ait Agell. lib. 20. c. 1. tamen hac in parte non propterea recessit à iuregentium, ita enim ius civile efficitur, neque in totum recedendo à iure gentium nec per omnia illud sequendo. leg. ius civile. 6. de Iust. et Iur. notant Vulg. Menchaca. illustr. c. 5. Madera. c. 1. anim. n. 5. Donel. de ... lib. 1. c. 12. lit. C. Cujac. in leg. 1. §. huius studij. de Iust. et iure. Cirrius Spondanus in commentar. sacris. lib. 2. q. 1. cap. 2. Quod ius civile Romanorum ... efficaciam tribuit, pacta nuda praetermisit, et in puris terminis obligationis naturalis reliquit, non prohibendo, sed omittendo illa. itaque non erunt contra leges, sed praeter leges. docet post alios Mendoza lib. 1. dis. cap. 4. n. 37. 42. et seq. et lib. 3. c. 9. n. 2. etc. Hæc differentia eleganter expressit Ioan. Saresbariensis de lib. 3. policrat. c. 11. h... lit non nuda promissio apud iuris, ut dicitur, peritos non pariat actionem, promissor omnis apud veritatem, ut dici solet poli ... ex iure civili cessante fidei naturali obligatur; et inferius. h... debitore, et veritatis urgente stimulo sponsionis fidem compellitur implere. Nullus sane hac melius expressit quam auctor iste: Distincta obligatio ista ... his in coactione interna ex morsu conscientiae, et gravamine pectoris, seu ... qui sequuntur, nisi stent promissis; docet post D. Paul. et Thom. Sapia de 1. tom. lib. 4. q. 1. art. 3. Pariunt ergo naturales obligationes, quas Romani non substulerunt, sed non pariunt civiles, quia non concesserunt. leg. iuris gentium. 7. in princ. et §. sed cum nuda. Paulus. lib. 2. sent. t. 14. §. 1.

Aliud

leg. 6. de Iust. et iur.

Ius civile pretermisit pacta.

Alludunt tx. in lg. legg. 10. lg. in bonę fidei. C. de pactis. lg. 3. C. de usu=
ris. lg. sibbi. 27. C. de locato, Senec. de iur Romanus intelligendo. lib.
5. de benefic. c. 21. ratione, q. voluerint amputare causas obligandi, ne
ex multis quentionibus homines obligarentur; virtus enim reip. salus in=
vitandis litium rationibus. lg. 5. ff. pro socio: maximè q.a negari n. potest mi=
das quentiones plerumque pangi sine plena animi destinatione. quem
praestiterunt Duaren. in lib. 1. de pactis. Covar. in c. quamvis pactum. 2. p.te
§. 4. n. 13. Mendoza de lib. 3. c. 9. n. 11. Vbesembech. ad t. de pact. n. 9.
Galvan de c. 16. n. 11. Ideo Socrates sive Plato in lib. de rep.a eadem
causa adductus sanxivit, ne efficaces essent quentiones in familiari ser=
mone factae, sed tn. illae quae celebrarentur in foro ad id destinato, ut impru=
dentes evitarentur laqueos obligationum, nec facilè stringerentur promissis.

§. Stipulationis inventio. Romani igitur Platonis exemplo, quibus ad contrahen=
dum n. destinassent forum, induxerunt tn. contractum solemnem, per quem alter alteri
serio, et deliberatè promitteret, ut causare n. posset sine plena animi
destinatione celebratum fuisse. Hic dicebatur stipulatio, et perageb. hunc

Forma. in modum. Qui accedebant simul ad contrahendum stipulam tenebant in
manibus quam frangebant cum contractus perageb., et unusquisque fragmentum sti=
pulę sibi ferebat; mox cum volebant agnoscere sponsiones suas, coniun=
gebant stipulę fragmenta, quę si imbicem intra se undebant, signum da=
bant pacti stipulationis. D. Isidor. lib. 5. orig. c. 24. propè finem, notat
Mendoza lib. 1. disp. c. 13. n. 6. Pich. in rub. huius tit. n. 4. Sifan. in rub.
ff. eod. n. 2. accedebant etiam tabulę, testes, et personę publicę quę authoritatem
praebebant actui, ut colligi potest ex lg. si ita stipulatus 126. §. chrisogonus

lg. si ita stipulatus 126. §. chrisogonus D. h. tit. h. t. et ex veteri instrumento, quod refert Brisson. lib. 6. de form. pag. 581.
in part. quinimo adeo frequens fuit redigere ad scripturas veteres
stipulationis, ut diceturum caperent Romani stipulationem ritè contractum fuisse
ex eo solo, quod scriptum in instrumento inveniretur promisisse aliquem; Paul.
lib. 5. sent. t. 9. §. 2. §. si scriptum 17. de inutil. stipulat. utique si inter prae=
sentes contractus celebratus fuit; alioquin inter absentes stipulatio contrahi n. potest.
lg. 3. C. de inutil. cessat quod praedicta diectura, ut docuit Paul. ubi pr. et
in lg. fitia. 134. §. 1. h. t. notans Hotoman. prio inst. eiusd. enun
tiat. t. Fran. Broeg. n. 2. Pich. n. 34. ex quo intelligitur tx in lg. ea quę.

lg. eaque 57. de Donation. inter. 57. de donat. inter. ubi cautio, seu instrumentum emissum per uxorem marito de
reddendo, quod acceperat ex donatione si ipsa causa divortio dedisset, parit actionem,
et stipulatio appellatur; quoniam fuit emissa inter praesentes, ut censuit Gl.

Accur

Lg. Lutius 24. in prin. lg. Publia 26. in fin. ff. depositi.

Acciur. post ceteros, et in lg. 1. C. de V.O. et Admit. stipul. Cujac. ad stius Pauli de lib. 5. t. 7. ex adverso in lg. Lutius 24. in prin. et in publia 26. §. Titius 2. depositi. extant Epistolae quae tamen pacta continent, de quibus difficile erit scire, an ad praesentes, vel an ad absentes datae sint.

6. Sed ut dignoscatur differentia, supersunt aliqua indicia: Epistolae enim quae mittuntur ad absentes, habent in limine salutationem per illud verbum salutem: et in extremo apprecationem per illud verbum Vale. notavit Lipsius de instit. Epistolica c. 3. licet salutatio aliquando omitteretur, ut de Alexandro tradit Plutarchus in vita Phocionis, et aberat Lipsius ubi sup. itaque ut censet Robertus à Gotofr. laudatus in d[illegible] in fin. non est perpetuum signum Epistolae ad absentes datae, habere salutationem quod negari non potest illum fuisse frequentiorem usum. Quo observato sciendum est, in d. lg. 26. ita legi: Titius Sempronio salutem, et eodem modo in d. lg. 24. unde cum Epistola ex vi proprii instituti sit absentium, ut probat Lipsius, ubi s. c. 2. facile desumi potest dictarum locum fuisse consultum de Epistolis ad absentes datis. Per contrarium salutatio deest in d. lg. 57. quamvis male illam adijciat Ioann. Raim. lib. 1. de Epist. legalibus §. 49. ex quo suspicari valemus ad praesentem missam fuisse; more apud veteres recepto alloquendi eos praesentes per Epistolas quos Codicillos appellabant. Sueton. in Aug. c. 84. Plutarch. in Caesare Tacitus lib. 4. annal. et b. Lipsius n. 87. ut cesset admiratio Accursii de literis ad praesentem missis quasi Epistola semper ad absentem mitteretur, quod raro evenit, ut notat Lips. d. c. 2. verum est tamen in lg. 59. Epistolam sumi pro cautione stipulationis, ex consuetudinis, quas plerumque stipulatores in scripturam redigebant. lg. Iurisgentium 7. §. quod fere, 12. de pactis. ut agnovit Duaren. lib. 1. disp. c. 45.

7. De forma verborum § 1. inst. h. tit.

Deinde maxima cura, et scrupulosa diligentia in verbis exacta fuit, ut per eadem verba, quis responderet per quae interrogaretur. Paul. lib. 2. sent. 43. §. 1. inst. h. t. lg. 1. §. verbis 7. lg. obligamur 52. §. verbis 2. de O. et A. Inde obligatio verbis dicta dicitur in lg. si quis 12. C. si cert. petat. lg. 1. de novat. lg. graece 8. §. 1. de fideius. sive verborum solemnitate, in d. lg. si quis 12. aut verborum conceptione in lg. 1. §. 1. et §. com. de stip. servi. lg. 5. §. 1. h. t. lg. cum patrem 19. C. de Iur. dot. lg. 3. C. de V.O. et Admit. stip. Conceptio autem verborum sive concepta verba nihil aliud significant, quam verborum seriem, et consonantiam à iure introductam per formam istius contractus, quam contrahentes praeteriri non poterant. Veluti in nuncupatione testamenti apud Ulpianum in fragm. t. 20. §. in testamento 9. et in legatis t. 24. eiusdem Ulpiani, et in heredis institutione, in lg. 1. de test. inst.

inst. et in manumissionibus, emancipationibusque ex optimis auctoribus Brisson. lib. 1. select. c. 11. Rebard. lib. 4. var. c. 9. Valent. lib. 2. illustr. tr. 3. c. 2. n. 3. et in mille exemplis quae congessit Brison. in suo elaboratissimo opere de form. per octo libros. Formula quae in hoc contractu dari erat: dabis? dabo. vel promittis? promitto. vel spondes? spondeo. vel fideiubes? fideiubeo. Paul. de lib. 2. t. 3. Gaii lib. 3 inst. t. 9. vel 17. § 3. §. in hac re inst. h. tit. ideo Graeci Abreviatores bassilicarum lib. 52. synopsis t. 1. vocant verba stipulationis Σύμφωνα. idem eiusdem soni: quia olim non aliter contrahebatur stipulatio utiliter, quam si per eiusdem verbum interrogationis responderet, ut probat Ioan. Roppallus in lg. 4. de duob. reis. à prin. suadetur quod ex multis exemplis stipulationum, quae ex Plauto vetere poeta adducit Brison. lib. 6. de form. pag. mihi. 560.

8.

Rigor stipulationis ex auctorit. Ictorum relaxatus.

Postmodum tamen I.C. penes quos maxima authoritas fuit in formulis, et verbis solemnibus, sive concipiendis, sive reformandis. lg. 2. §. deinde. 6. et seq. de orig. iur. coeperunt valde disputationis paulatim rigorem stipulationis in hac parte relaxare: quod spectat Ulpiani disputatio. in lg. 8. de fideiussorib. dicentis fideiussorem obligari sive dixerit fide mea esse iubeo, mando vel dico, vel affirmo.

lg. Graece. 8. ff. de fideiussor.

Ita est illud Blanditus 12. C. eod. t. verbum Graecum Ποιέσω idem facio, sufficiens est ad inducendam fideiussoris obligationem, quae stipulatione contrahitur. notat Alciatus lib. 1. Παρέργων. et Cuiac. lib. 14. obs. c. 5. valuit etiam stipulatio ex ead. ratione si interrogatus dabis? respondeat impersonaliter dabuntur. docent ex veteres, et post eos Donell. et Cuiac. lib. 14. c. 36. lit. G. Pisan. in lg. 5. h. t. ex n. 52. exempla affert Brison. de lib. 6. de form. ubi proxime. in quo stipulatio

Differentia inter stipulationem et constitutum.

a constituto distat, quod per verbum impersonale non celebratur, veluti si constituens dixerit, satis fiet. aut. si quis certum de const. pec. ratio differentiae est, quia in stipulatione praecedit interrogatio, quae determinat orationem ad personam respondentis, et qui dixit

Aut. si quis certum de const. pec.

dabuntur. censetur respondere de se, qui fuit interrogatus: caeterum in constituto, cum interrogatio non praecedat, sed negotium incipiat ab eo, qui pro alio, vel pro semetipso se soluturum constituit: lg. 1. § 1. de pec. const. non est à quo determinetur verbum impersonale, et ideo non valet, docet post Alciatum, Pisan. ubi proxime. Quam differentiam non percaluerunt veteres, et post eos Vuesemb. ad h. t. n. 4. Baldus lib. 2. rer. quotid. c. 3. n. 34. et ideo inutiles censuerunt stipulationes conceptas impersonaliter per verbum dabuntur, quorum opinionem secuta fuit

lg. 1. § 2. ff. h. tit.

lg. 2. t. 11. p. 5. sed ratione non habet. inde etiam ortum habuit Ulpiani disputatio in lg. 1. §. sigs. ita h. t. an valeat stipulatio, si interrogatus dabis? respondit quidni? quia

Supplet dabo, quia desit verbum pridale responsionis, ut apud Martial. lib. 11. epig. 24. 6.

Acies mihi dotis in auro sponte dabit? dixit
Quid minus esse potest.

Probatur ex leg. 2. partit. Valent. de dr. 4. c. 3. ex n. 3. Pich. ~~...~~ in §. 1. h. t. n. 6. Duaren, Cujac. Donel. et Gifan. in d. §. 2. dic paulatim nitescere cepit vigor stipulationis authoritate I. Ctorum quae tali ... erat, ut illi contrahendo adhiberentur iurisperiti, qui solemnia verba dicerent, ne contrahentes errarent, ut ex Cicerone ostendunt Cujac. in leg. 1. C. h. t. Brisson. lib. 6. de form. in princ. Olang lib. 2. ... pomen. c. 1. et 2.

9. Quaecunque verba sufficiant ad stipulationes exim per rescripto.

Verum quia I. Cti in una, vel in altera formulam disputare, et decidere quaestiones potuerunt, non tamen in universum iura condere, ut quaecunque verba sufficerent ad stipulationes celebrandas, (hoc enim excedit potestas interpretis iuris, et soli principi reservatum est leg. 1. vulgo notatur de leg. in C. observant Conan. lib. 1. Com. c. 11. Donel. lib. 1. c. 13. Vuesembec. lib. 1. disp. 1. 2. ex n. 11.) ideo ut generaliter statueretur, quaecunque verba sufficere ad stipulationes cuiuscunque tenoris essent, modo congruerent menti contrahentium, imperiali constitutione opus fuit, quam emisit Imp. Leo in leg. omnes. 10. C. h. t. sanciens stipulationes obtinere firmitatem, etsi non solemnibus, idque quibuscunque verbis conceptae, ut observat Balduin. in §. in hac re. h. t. Ronquegall. in leg. 4. de duob. reis. n. 4. quae constitutio refertur in §. 1. inst. h. t. leg. 2. t. 11. p. 5. = Cuius quidem mentem sequutus Iustin. in §. praeterea. 5. inst. dixit, non esse necesse eum qui respondit repetere eadem verba interrogantis, et satis esse, quaecunque verba proferre ex quibus colligi possit consensus, et in leg. ne in arbitris 4. §. 5. C. de recep. arbit. asseruit verba consueta stipulationis, et dulcis observationes ab aula recessisse, notandum est recessisse solemnia verba, scrupulosas observationes, sed omnino verba non esse sublata uno verbo dicas verba necessaria fuerunt, sed non formula scrupulosa post Leonem. Quae est communis, et vera opinio in hac schola quam tenent post veteres Valent. ubi supra c. 4. Pich. in §. 1. h. t. ex n. 4. Gifan. in leg. 1. eod. ex n. 24. Donel. et ... lib. 14. c. 26. Breutler. vol. 2. sel. dis. 27. test. 1. Galvan. de usufr. c. 18. n. 12. qui hanc traditionem explicat, a qua tamen recessit perperam sine fundamento Mendos. lib. 1. dis. c. 13. n. 10.

leg. omnes. 10. C. h. t. de contrahen. et comit. stipul.

10. leg. 137. de V. O.

Ultra verba requirebat stipulatio continuationem actus interrogandi, et respondendi. leg. continuus. 137. h. t. continuus actus, qui non inter

terminis p externa negotia, et divenientia à stipulatione, ceterum n. e. necessarium statim respondere, ut stipulatio D.a habeatur, q.a D.tinuitas cum aliquo laxamento temporis accipienda e., sed si integer dies excurrerit stipulatio n. valebit, q.a in tanto intervallo temporis credibile n. e. D.a hentes ad externa negotia n. divertisse. l. duo. 6. §. sed si. l. si ex du. 12. de dub. reis. ex quo si interrogatus statim abiet, et post discessum promisit n. obligatur; debet n. fieri actus D.tinuatè, et n. utriusque presentia. l. 1. §. 1. h. quemadmodum solemus dicere in test. in quibus testator, et testes in uno loco perseverare debent, sine intermissione, donec D.testat. solemnis peragatur sivè ut nos dicimus el otorgamiento. q. e. actus D.tinuus. l. testament. 20. §. et veteres. l. 21. §. 5. q testamenta. l. hac. 21. l. 28. C. de testam. §. sed cum pau. 3. inst. eod. novella. theod. de testam. 8. l. 3. t. 1. p. 6. Valen. Mench. 1. tom. de succ. crea. §. 14. reg. 12. et 13. per tot. Didac. Spino in spec. testam. 2. p. rub. n. 11. et glos. 31. prio. ex n. 20. Pich. in §. 1. de testam. ex n. 32. Treutler. vol. 2. dis. 10. thes. 5. Vuesemb. lib. 1. disp. 17. n. 10. q excipiunt casum per tis in quo valet testamentum, licet interrumpatur. l. casum. 8. C. eod. tit. ubi elegantis Gotofr. unde siquis interroget, et discedat, et mox reverso promittat, valet stipulatio. de l. 1. §. 1. h. t. q.a ut b. dicitur medium intervallum n. vitiat stipulationem, videlicet si ad externa negotia digressum n. fuit. de l. 6. de dub. reis. vel si intervallum n. fuisset magnum, videlicet in eius diei. de l. 12. eiusd. tit. ut exponunt Castrens. et Jaso. in d. §. 1. Valent. de c. 3. Treutler. de disp. 22. thes. 1. lit. H. Ottuald. ad Donel. lib. 14. c. 36. lit. P. et cum latius Ronquegal. in d. l. 6. à prio.

l. 12. ff. de dub. reis.

l. q testam.to 20. §. 8. ff. q testam. fac. poss.

Has omnes solemnitates tanti faciebat Hoperus ab officio laudatus de c. 36. lit. T ut existimaverit nullius e.e momenti stipulationes, nisi ad acta redigerentur, testato Dfectis scripturis et archivis, dicebat quippe si verba intervenirent sola nihil à pacto differre statim: dicebat quippè si verba intervenirent sola nihil à pacto differre stipulationes, sed apertè decipitur. q.a licet fateamur maioris solemnitatis stipulationes, q.a ea omnia stipulationi apponi solere tamen propria illius substantia D.sistit in interrogatione et responsione in D.tinenti facta verbis ore prolatis. docent Donel. in l. lege 10. ex n. 11. C. de pact. Covar. lib. 2. var. c. 5. Mantica de tacitis, et ambiguis. de lib. 14. t. 10. ex n. 7. A. Gomez. 2. tom. var. c. 9. n. 3. ubi alios adducit Lainez. n. 4. hoc enim fuit symbolum, et huius D.ctus nota qua à ceteris distinguebatur, ut docent Conan. lib. 6. Dm. cap. 1. à prio. Pisan. in l. 1. h. t. n. 1. nec e. cur Hoperus causaretur n. e.e discrimen inter Dventionem, et stipulationes; q.a e. maxima ex verbis n. civilibus.

11.
Reijcitur Hoperus

Substantia stipulationis quae.

bus animus stipulandi, et sese obligandi dignoscitur; quia enim dignoscitur ex alio modo conveniendi. l. si stipuler. 35. ~~l. eadem~~ §. ult. h. t. quis itaque enim non fuerunt verba solemnia, ut sic colligeretur deliberatus animus ... di; et ad id visa fuerunt sufficere. notat Donel. ubi prox. et 14. c. 37. ... fin. et ... ad eund. lib. 12. c. 11. lit. C.

12.

Stipulatio est contractus.

Ex his l. ... sequuntur stipulationes contractus esse, quod ... adenter in l. certi conditio. 9. §. quoniam. 3. ff de reb. cred. ubi inter contractus ex quibus conditio nascitur enumeratur stipulatio. l. si verbis. l. 1. §. 1. et §. ... 7. ff de O. et A. l. verum. 31. ff de R. I. ubi eleganti antithesi opponuntur ... cta stipulationibus, et pacta referuntur ad nudas conventiones, stipulatio ad contractus refertur. ut in l. 3. ff de usufr. §. 1. inst. eiusd. tit. ubi dicimur usus fructus constitui pactionibus, et stipulationibus, hoc est contractibus ... lemnibus, et solenibus, ut recte explicat Saluan. ff de usufr. c. 18 ... sic quoque in l. non solum. 33. ff de O. et A. traditur vitiari stipulationes ... ta impossibili conditione ut ceteri contractus vitiantur, quod etiam legitur in l. semper 31. ff de R. I. l. in conventionalibus. 52. h. t. l. eandem. 9. ff de duobus reis. vtraque iuris ratio hoc ipsum persuadet, quia contractus est conventio efficax a iure civili ad producendam actionem ut notatur vulgo ex l. iurisg. 7. ff de pact. Donel. 12. c. 6. Vuesembech. disp. 31. n. 22. ad illa definitio convenit stipulationi, quae est efficax ad producendam actionem, ergo est contractus. docuerunt Alex. in l. 1. ff de pact. in fin. Iaso in rub. nostri tit. n. 14. Alciatus in l. Labeo 19. ff de V. S. P. Greg. 3. p. syntag. lib. 24. c. 1. n. 4. Lud. Carondas ... versim. c. 7. Ronquez. in l. eandem 9. ff de duob. reis. ex n. 24. usque ad ...

§. 1. inst. de usufructu.

13.

l. Labeo 19. verbo contractus. de verborum sign.

Neque obstat text. in l. Labeo 19. verbo contractus. ff de V. S. ubi a Labeone, qui fuit verborum studiosissimus, proponitur propria significatio verborum actus, gestus, contractus. actus est quod fit re, aut verbis veluti mutuum, et stipulatio: gestus, quod fit re, nec ullis verbis indiget; veluti obligatio, quae nascitur ex administratione tutelae, negotiorum gestione, et ex ceteris causis, ex quibus obligamur ... quasi contractu, quae enumerantur in tit. inst. ff de O. quae ex quasi. contractus est res qua nascitur utrinque obligatio, sive conventio, qua invicem contrahentes adstringuntur veluti emptio, conductio, et societas. Ex hac lege fere omnes veteres deducunt stipulationem non esse contractum: eadem vero ratione id deducere possent in mutuo, commodato, deposito, et ceteris negotiis, in quibus non intercedit utrinque obligatio. Ne diu immoremur in refellendis aliorum dictis. dicendum est verbum contrahendi ex ... propria proprietate significare negotium ex quo uterque ad obligationem trahitur ut contractus significat simul sensus, convenire, simul tamen ... Alc. in d. l. 19. in qua significatione enim accipitur frequenter in ... iure,

Excepto Baldo.

iure, cum nulla alio loco sit, in quo cum haec significatio accipiatur: La-
beo autem interpretatus verba edictorum pretoris, in quo haec inveniuntur, actum
gestum, contractum: subtilem significationem protulit, sed minus utilitatem; omnium enim
significatio contractum comprehendit omnes conventiones à iure civili efficaces ad producendam
cendam actionem leg. omnes 20. de iudiciis, itaque distinctio Labeonis, et subtilis eius
Interpretatio tantum erit admittenda, quando acta inveniantur distincta à contracti-
bus. Ego vero cuius acta, et gesta distingui, viderim in leg. 1. de offic. procon-
ces. et in leg. 2. §. 1. de curat. bon. dando. Nunquam tamen alibi legi distingui
acta à contractibus; ita in effectu explicant, ut aliquo modo discrepent
Cujac. in d. leg. 19. Mend. lib. 1. disp. c. 4. n. 33. pag. 108. Don. et Au.
lib. 12. c. 6. D. Bart. in leg. heres absens. 19. §. proinde. n. 3. de iudic. Duaren.
in leg. 1. §. ideo. de pact. Rodriguez. in leg. cand. 9. de duob. reis. n. 29. per totum. Ramos
in leg. 7. §. 2. de pact. n. 10. cum seq.

14. Nominatus. leg. 1. §. fin. ff. de pactis.

Prosequimur 1º. stipulationem esse contractum nominatum,
quod aperte probat textus in leg. 1. §. fin. de pact. ubi postquam Ulp. docuit nomen con-
ventionis generale esse, adeo, ut omnes contractus comprehendat, sive re, sive verbis, sive
consensu solo perficiantur subiungit pleraque conventiones transire in proprium
um, et peculiare nomen contractus, adiicitque exempla, ut stipulatio, emptio,
locatio, et pignus. Non potest negari emptionem, et conductionem contractus esse,
et quidem nominatos leg. 7. §. 1. de pactis: quare nec poterit negari de stipulatione
cum comprehendatur ab Ulpiano, sub eadem serie verborum, et exemplorum, extat
etiam pro hac parte viva, et spirans iuris ratio, quia innominati contractus di-
cuntur, quia non est certa forma per quam à ceteris distinguantur, nomina-
ti vero appellantur, quia habent certam formam, veluti emptio, et venditio exigit
ex altera parte pretium in pecunia numerata, altera in rem merce. §. pretium
tit. 2. inst. de empt. et vend. leg. 1. §. 5. et leg. 2. de contrahen. empt. leg. natis.
5. de cum do. de prescript. verbis. idem in locat. et conduct. leg. 2. ff. locati di-
xi lib. 2. opusc. 1. c. 1. addend. Wals. ad Donel. 12. c. 10. lit. B.
Et stipulatio habet certam formam qua distinguitur ab aliis contractibus, videlicet inter-
rogationem, et acceptionem verborum, ut nuper dixi: quare est contractus nominatus. Docent Bar-
th. in leg. 2. in fin. C. de edict. divi Adriani tollend. Alexand. in leg. 1. §. 5. de
pact. Jaso. in rub. huius tit. n. 24. Alciatus n. 28. Mend. lib. 1. disp.
cap. 13. per totum.

15. Iuris civilis.

Ex eadem forma colligitur, stipulationem contractum esse iu-
ris civilis à Romanis introductum firmioris commertii causa. probatur ex eo
fundamento. 1º. quia ex iure gentium solus et naturalis consensus sufficit, ut

produ

producat obligaõ, qd et valet in illis contractib., quos ius civile approbavit

veluti in emptionib., locationib., et similib.; At stipulaõ requirit solem-

nitates; ergo n. e. iuris gentium: qd argumentum ex eo fulcitur, qd nil in verum

e. a iure gentium qd egeat solemnitate; docent Chifflet. lib. 1. de

fideiuss. c. 1. ad fin. Galban. de usufr. c. 18. n. 12. 2º quia certum e. esse a

quos contractus a iure civili inductos, cum pleros que, et n. oes a iure gentium

primam originem trahere docemur, in l. ex hoc iure. 5. ff. de iust. et iure. §.

autem gentium. inst. de iur. natur. Nemo dicit nudes conventiones esse iuris

civilis; ergo nec dicet, solemnes esse iuris gent.+ nam ideo inducta fuit stipulatio

ut per eam confirmarent conventiones, quae robur iure civile praestare eos

fuit propter nuditatem consensus, ne ex quavis pactione homines obstringerent

ut dixi s. n. 5. At absurdum e. dicere, defectum iuris gent. ab ipso iure gent.

suppleri: ergo dicendum e. inventionem stipulationis fuisse a iure civili

ut sentiunt cum multis Vinnius ad Donel. 14. c. 36. lit. A. Sifan. in

rub. ff. h. t. ex n. 16. Treutler. volum. 2. disp. select. 27. testi. 1.

dus lib. 2. var. c. 5. Pich. in rub. inst. h. t. ex n. 5. Felician. de

de sensib. 1. tom. in proem. n. 16. Mend. lib. 3. disp. c. 2. q. 1. n. 21.

qua distinguuntur in l. 2. §. 1. de O. et A. 3º absque+ nam

16. Ab Authoritate et peculiaribus effectibus probatur

ex §. de constituta. 8. inst. de action. Ubi iure civili dicitur obligari qui per

stipulaõnem promisit, in iure autem praetorio, qui constituit se soluturum, quod debe-

batur ex ead. causa quia id quod acquiritur per stipulaõnem iure civili acquiri dicitur,

l. eam quae. 53. de acq. rer. dom. iuncta l. stipulaõ. 38. §. alteri. h. t.

quoque in l. p. de solution. acceptilaõ dicitur civilis modus tollendae obli-

gationis, et in l. ex diverso. 17. §. 1. solut. matr. dicitur stipulaõ iure

civili obligare; quia quod eo modo contrahendi dicitur, facile admodum distrahendi

accommodatur. l. put. 80. de solution. l. nil. 35. de R. I. item in l. stipu.

126. §. chrisogonus. vers. superius. h. t. traditur obligaõnes, quae in mutuo ex nu-

merat. nascitur naturales esse: non quia iure civili admissa n. sit, sed quia ex na-

turali de iuris gent. contractu nascitur, ~~ex stipulat. ideoque~~ at vero obliga-

tionem quae nascitur ex stipulaõne dicitur esse iuris civilis, ergo ideo quia contractus

civilis e. Fit etiam inde ut servus obligari n. posset ex stipulaõne, ideo-

que nec fideiussor accipi potest. l. de die. 8. §. si servus 2. qui satisd. cog.

cum fideiussio olim sine stipulatione celebrari n. posset, l. Blanditum.

C. de fid. de quo dixi in tract. de fideiuss. c. 4. ex n. 19. = nec no-

vare l. in persona. 30. §. 1. de pact. Ubi si servus promittit novan-

di animo, qd alter debet inutiliter contrahit. §. praeterea. inst. quibus

mod. toll. oblig. novatio enim n. fiebat, nisi per stipulaõnem ut cum aliis

Def

observat Barbos. in l. si cum dote 23. ex n. 5. soluto. deportatus enim qui incapax est eorum quae iuris civilis sunt l. 3. l. inter poenas 6. l. deportatus 15. de interdict. et releg. stipulari non potuit, adeo quod ut si conditio stipulationis veniat, dum promissor est deportatus, non obligatur. l. quoties 14. de Novation. quam sic recte accipit Cujac. in l. 1. h. t. quamvis contradicat Gifan. in Rubr. eiusdem n. 20. devenit enim ad casum a quo incipere non poterat, d. reg. 4x. in l. si pluribus 104. §. et si. h. t. quod tota intermittere non licet, licet ex quo refero tractantes a Valenc. lib. 2. illustr. tract. 3. Cap. 1. ex n. 15.

17. l. an inutilis. 8. §. v. de acceptilatione.

Nec obstat text. in l. an inutilis. 8. §. 5. de acceptilation. quo facto argumento a distractu ad contractum videtur probare stipulationem iurisgent. sententia haec est: si filius per stipulationem promittat ipse quoque obligatur, filius enim fam. ex omnibus causis tanquam pater obligatur. l. filius 39. de O. et A. patrem vero non obligat, quia pater per filium obligationem acquirere potest, non vero obligari nisi quatenus in peculio est; l. cum filius. 49. h. t. potest quippe melior conditio patris fieri per filium, sed non deterior. l. melior. 133. de R. I. ex quo infertur consultus filius qui obligatus fuit posse per acceptilationem liberari, quia fuerat obligatus. infert quoque patrem liberari non posse, quia liberatio praesupponit praecedentem obligationem, a qua non obligatus liberari non potest. l. et per ius iurandum. 13. §. tutor. 10. de acceptilation. iuncta l. decem 116. h. t. haec cum de filio disputasset, subiungit postea de servo posse eum per acceptilationem liberari, quia servus spondens ex causa peculiari, et ipse obligatus. l. servus 14. de O. et A. et dominum obligat quatenus in peculio est. l. in persona. 30. §. 1. de pact. l. 3. §. servus 5. de pecul. l. servus 49. de fideiuss. quia una acceptilatione, et se, et dominum liberat. quia ut servus potest domino acquirere actionem, ita potest acquirere liberationem. l. si debitor. 63. de solution. l. species. 11. de acceptil. Hic est sensus illorum verborum; tolluntur etiam honorariae actiones siquae sint adversus dominum. quales sunt de peculio, de in rem verso, et similes; quae cum ex servi contractu originem trahant sublato illo tolluntur. Sed et si servus ipse solus obligatus sit ex contractu non peculiari, potest etiam per acceptilationem liberari, utrumque enim casum complexus fuit consultus, ut constat ex illis verbis; siquae sint. ponit quippe accidere posse, ut dominus non sit obligatus, vel quod sit, et pariter in utroque casu fatetur servum obligatum posse accepto rogari, obligatus autem servus citra casum peculii non quod per stipulationem, ut dixi supra n. Sed ex ceteris contractibus iurisgent. d. l. servi. 14. et licet verbis tunc obligatus non sit, tamen per acce

ptil

ptilaōs pīt liberari, inducta enī fuit Aquiliana Acceptilaō, et f
inventꝰ modꝰ quo oīs obligaō tolleretr. lg. Aquiliana 4. de transa
lg. et uno 18. §. 1. de acceptilation. §. pterea inst. qq. mʒ tol. oblig.
qª Consultꝰ raōs rederet, quare servꝰ p acceptilaōs paret liberari,
uè cū Dño, sive solꝰ ipse obligatꝰ eēt, apposuit hęc vbā: qª hoc iure
Utimur, ut iurisgentiꝰ sit acceptilaō. Quasi apertꝰ diceret dēs o
gaōes ex quocunq ꝯªctu pvenientes acceptilaōe tolli, qª iurisgentiꝰ ē, c
rei aliud signꝰ prestat, qd greca, et quacunq lingua pīt celebrari, ut
pulatio. lg. 1. §. 5. h. t. lg. grecè. 8. de fidei; cū alioquī, qꝫ merè iuris
uilꝰ sit, n̄ nisi romana lingua celebrentr. lg. decreta 48. de resud
in cuiꝰ select. notaui. Hinc sic, acceptilaō ē distractꝰ Vborū obligat
eadē solemnitate ex aduerso ꝯstans. lg. 1. de acceptilat. Sd distractꝰ ē iuris
g. et ꝯªctꝰ. facilè tn̄ et verè rndent post Acurs. nri Interptes, accepti
tiōnꝰ iuris ciuilis eē forma, et origine; sd postqꝫ ad oīa negotia acōmod
ta fuit, ut eēt modꝰ tollendꝰ oīs obligationis eē pōve reputari iurisgē
sub et aplatione; qª ab oībꝰ ꝯiter arrepta fuit; et ido Ulpi. dixit, hoc
iure Utimur, significans sua Etate iurisgentiꝰ eē, quasi aliud eē
teā. Ita explicuerunt Valent. d. 1. ex n. 36. A. Fab. in iurisp. tit.
p. 4. illª. 1. et pr. 5. illª. 4. Gifan. in rub. h. t. n. 19. quꝰuīs aliter exp
erint Grotiꝰ de iure belli. lib. 2. c. 4. § 4. et Gall. de usufr. c. 16. n. 14.

18. Ille quoq rigor, et forma stipulationis e
ut sit stricti iuris, qd latiꝰ erit examinandꝰ, qª leuitèr ab autoribꝰ tr
tatr, et qª utilꝰ dificilꝰ qꝫ ē in hac mā: Videtr dicendꝰ stipulaōs eē
nꝰ fidei ex seqq. 1º qª potissima dīfrā intr iuditia b. f. et stricti i
ē, qd in illꝰ venit n̄ solꝰ qd expsè dictꝰ fuit intr ꝯªhentes, sd etꝰ id q
cogitarunt; veluti si vendis et tradis mihi domꝰ, et ego tibi ptiū n̄
solui, let de usuris dictꝰ n̄ fuisset, tn̄ si morosꝰ extiti, n̄ tn̄ ten
ad ptiꝰ, sd etꝰ ad usuras ex mora: qª pbabilitèr ꝯtrhēns cogitare,
emptor, q gaudet re empta, resarciat venditori detrimentꝰ p
usuras, lg. pupilli. 6. §. 5. cū leg. seq. de negot. gestis. lg. q p collect
49. §. 1. de act. empt. lg. quero. 54. locati. lg. curat ui. 5. Cº de ac
sic similitr si ex iuditio b. f. debes 100. Hispali, nec b soluo,
in act. intreē: qª q expsè pepigit in aliquo soluere cogitauit p
de intereē refundendo si in illo loco solutꝰ n̄ fuisset. lg. in b. f.
eo qd certo loco. Ꝑ ꝯªriꝰ in actioībꝰ stricti iuris solꝰ venit, qd dictꝰ
it, nec ultra extenditr iuditiꝰ, veluti si mutuā dedi 100. soluenda
quo die p finito, nec de usurꝰ expsè cautꝰ fuit, usure ex mora n̄
tr, qª ꝯdemnatio excedere n̄ pīt, dictꝰ à ꝯªhentibꝰ. lg. 3. Cº de usuris.
ꝯdem

Stricti iuris.

In ꝯªctibꝰ b. fi. venit plꝰ, quꝰ expsꝰ ē.

Secus in actioībꝰ stricti iuris.

lg. 3. Cº. de usurꝰ.

dicendum ē, si certo loco pecunia solvenda sit, qª ex vi judicij stricti n̄ crescit obligaõ ad intreē; idcirco opus fuit actē arbitraria p quam stricte laxaretr. lg. 2. §. 5. de eo qd certo loco. quæ diffīa intr actiones b. f. et stricti iuris notant Cobarr. in reg. possessor. 2. p. §. 6. ex n. Menoch. d arbitr. cas. 3. n. 20. et 21. Duar. in lg. Iurisg. 7. §. et ideo d pact. et ad tit. d in lite iurand. ex n. 12. Cujac. lib. 12. q. pap. in lg. si culpa. 63. d rei vind. et 28. pau. ad edict. ind. lg. in b. f. 7. ubi Donel. et A. Fab. idq lib. 15. dicct. c. 1. et d error. prac. dec. 9. err. 1. Rœ. d auth. prud. c. 3. et seqq. vuesemb. disp. iur. ciu. 4. 45. n. 5. et tit. 46. p tot. Pich. in §. actionum. 28. q. 6. inst. d act. et b aliq.

lg. 2. §. fin. ff. de eo qd certo loco.

+ quæ rigor

✱ actiones

19.

Stipulaõ b. f. videtr. 1. arg.

Sed in stipulationibus n̄ tm̄ venit, qd sp̄e dictum, sd extenduntr magis magisq vba ɔ̄hentium, ut valeat, in lg. quoties. 80. h. t. lg. semp 34. d R. I. unde interdum capiunt ex re ipsa ɔ̄laões, q̄quidem posita à ɔ̄hentibus n̄ sit. lg. interdum 3. h. t. d mentemq, et cogitaões stipulantium respicere iubemur, in lg. si mihi. 110. §. 1. et in lg. seq. lg. stipulatus 126. §. Chrisogong. in fi. h. eod. tit. g. stipulaõ sacrǫ naturæ ē, ut p coens bonæ fidei.

20.

2º sic argumentor si aliqua cā pest dari generalis ex qua alij ɔ̄ªctus sint bonæ f. alij stricti iuris, ē qd oēs ɔ̄actus ultro citroq obligatorij sit b. f. ē enī æquum et rāi ɔ̄sentaneum, ut qd ego exigo ab adversario, invicē illi prestē; veluti si emi, exigo, ut sine mora res mihi tradatr, g. idq debes prestare, nempè ut si morosus sij in solvendo p̄cio, dependum intreē; et generaliter si cupio ut alter mihi ɔ̄ obligatus sit ad bonum et æquum, sic similiter me debes p̄stare obligatum, docet ex coi Pich. in d. §. actionum. q. 2. n. 12. qd etiā militat in ɔ̄modato, deposito, tutela, et similibus, ex quibus etsi utrinq actiones directæ n̄ nascantr, nascuntr tn̄ directa, et ɔ̄ria, p quas invicē ɔ̄hentes à se exigunt, qd alter alteri p̄stare cupit. neq ɔ̄riæ actiones b. f. sūt. ut docent rectè ɔ̄ª Hotoman. Alain. Vacovig d actionibus disp. 6. thes. 7. et disput. 8. thes. 14. vuesembec. d t. 45. n. 55. p ɔ̄ªrium mutuum ex quo accipiens tm̄ obligatr. stricti iuris ē, ut vulgo docemur. tunc sic stipulatio ē ultro citroq obligatoria ut probari pōt, ex lg. 1. d acceptil. ubi acceptilaõ solvit utrunq, qª stipulaõ utrunq legavit, g. stipulaõ b. f. ē.

2ᵘˢ argumentum ex lg. 1. ff. de acceptilation.

21.

Probatr stipulaõem ēē stricti iuris.

His tn̄ n̄ obstantibus sequendaē cois oppinio, quæ docet, stipulaõem ex se stricti iuris ēē. 1º qª Iustinianus in §. actionum. 28. inst. d actionibus. oīa iudicia b. f. recensuit, sd n̄ recensuit stipulaõem, g. ē stricti iuris. recensuisse a. oēs bonæ fidei actiones cois et vera

Oppin.

opinio ē, quę post glos. et cōtri DD. sequuntr Dich. in d. §. 28. q. 3. Fleuerg vol. 1. sel. disp. 19. thes. 2. lit. C. Vuesemb. d. tit. 45. n. 53. probatr etiā ex p̄claro loco Ciceronis in orat. p Roscio. ubi tradit tres tn̄ species eē obligationis certę, id ē stricti, mutui, stipulaois et pensitaois: q̃l. ut mutuū ita stipulatio stricti iuris ē. diserta etiā sūt vba Seuerini Boetij cōm. 6. in topica ciceronis. b. in bonę fidei iudicijs iudices n̄ strictas inter litigantes stipulationes, sd bonę fidē quęrunt. ubi notandū ē antonomastice stipulaōes poniisse p oibg iudicijs stricti iuris, quasi illa p̄cipua inter vctg huig naturę. Deinde qr Iustinianus in lg. 5. §. sd etsi. 2. C. d rei vxoriç act. et in §. fuerat autē 29. inst. d action. expr̄e fatetr stipulaōē stricti iuris eē, et fauore dotis induxit, ut quę celebratr sup constitutiōe dotis, vel quę fingit intrvenisse dotis fauore, ꝑ quis n̄ celebretr, bonę fidei sit, cuig transformationis effectū eleganter explicat magr præcep. meg D. Ramos in d. §. sd etsi. à princ. usq ad n. 8. et p aduersarijs p̄bat ex lg. 5. §. p̄tereà. 2. C. d iure dot. ubi Iustin. fauore mariti torū cōstituit, ut transacto biennio soluerentr illis vsurę trientes, id est quatuor p centū dotis p̄missę, et n̄ traditę, cū anteà vsurę n̄ deberent nisi in stipulaōē deductę fuissent à maritis. lg. 2. C. d dotis p̄mis. quia necessariū ē in iudicijs stricti iuris. lg. 3. C. d vsuris. ita has leges accipiunt Gifan. in d. lg. 5. Cujac. et Vuesembech. ubi p̄ximè. n. 53. n̄ q̃ stipulaō intrposita à marito b. f. facta sit à Iustin. in d. lg. 5. ut fuit stipulaō vxoris, in d. lg. 5. sd qr biennij tp̄s sufficiens visū fuit puniendę morę eig q dotē p̄misit, ut cū alijs docet P. Barb. in lg. 1. p. diuisione. 5. n. 40. et 76. soluto matrim. deniq p hac sn̄a rectè allegatr tx in lg. qqd. 99. h. t. ubi Paulg ait omi sū censeri, q̃ expr̄e dictū n̄ est, cū agitr d adstringenda obligaōe p stipulaōē. q̃l. stipulaō n̄ ē largę naturę, sd strictę.

lg. fin. §. 2. C. d iur. dot.

lg. 2. C. d dotis p̄mis.

lg. 99. d O. V.

22

Iudicium b. f. meliū ē, quę stricti iuris.

A Ratione iuris suadetr seqs. cōsideratione: iudicium stricti iuris meliū reputatū fuit q̃ iudicium bonę fid. ꝑp̄e iudicium b. f. p̄bet iudici amplā potestatē arbitrandi ex bono et æquo, in quo plerumq p̄textu iuris sūę p̄niciosè erratr, ut Paulg ait in lg. nihil. 91. §. seqtr. 3. h. t. notat A. Fab. in iurisp. t. 1. p. 2. illat. 1: iudicium vo. stricti iuris adstringit iudicē formę à qua ei recedere n̄ lt, eleganter Senec. lib. 3. d benef. c. 7. à quo notauit Reuard. d autor. prudent. c. 3. melig q̄ visū fuit sortiri iudicē adstrictū formulę, q̃ arbitrariū, ut sensuit Cujac. lib. 1. C. h. t. et in lg. 1. in princ. C. d rei vxor. act. et in §. actiong. 28. inst. de actionibg. Cōtri q in hac schola sustinetr; Donellg. vero

lito q.a actio bonæ fidei e tanq. regula Lesbia, qæ cu fuisset plumbea, accomodabatur lapidi, p. varijs ferrea, cui cparo iuditiu strictu e, cui lapis acomodari debet, ita de regula Lesbia, Aristotel. lib. 5. ethi. c. 10. Erasmus. in chiliad. cent. 5. adag. 93. Sed stipulao inventa fuit caa confirmandi, et strictius ligandi negotia qæ accedebat. lg. 5. §. quen tionales. h. t. q. debuit pducere actione stricti iuris, ut magis mal gis obligationis vinculu adstringeret, ut excogitavit Cujac. in d lg. 1. h. t.

Stipulao e stricti iuris

23.

Ab effectibus differentiaru inter utrunq. iuditiu, idq. Ablissimè fundatur ex seqq. 1.o ex lg. videamus 38. §. si actione 7. cu dua bus seqq. de usuris. ubi docemur in actione ex stipulatu n. venire fructus vel pœnas nisi a lite contestata, in actionibus v.o ex empto, et pro socio venire a die m.æ etc, qæ diffa deducitur ex lg. Julianus 13. §. si fructibus 10. de actionibus empti. iuncta lg. si filius 38. §. 1. h. t. notant Cujac. tr. 7. ad Afric. in lg. quesitu 33. de usuris. Eich. in d. §. actionu q. 7. Schleute rus vol. 2. select. disp. 27. thes. 8. Donel. de fructib. c. 3. addendo etia Scobar. 2. tom. de ratiociniis. cap. ult. Deinde d.o etia b. f. dolo dante ei caus sa initu, ipso iure nullu e. lg. et eleganti 7. §. 1. de dolo. lg. 3. §. 1. pro socio. lg. in caus. 16. §. 1. de minoribus. at v.o dolus dans caa d.o cui stipulationis n. reddit illu nullu, sed opposita exceptione ellidit. lg. siqs. cu ali ter. 36. h. t. lg. dolo 5. C.e de inutil. stipulat. prio. inst. de except. docet clarius, et prœcipue Gifan. in d lg. 36. Menard. lib. 2. var. 5. valent. in Cpitalli(?) ad Fab. ep. 3. exercit. 4. n. 6.° Item in actionibus b. f. iurat in lite, lg. 5. de in lite iuran, sed in actione ex stipulatu n. solet in lite iurari, nisi q.do in ceteris strictis iuditijs. d lg. 5. §. 5. cu lg. seq. ubi Donel. et lib. 26. c. 8. et 10. ubi Duval. lit. F. Eich. ubi px. q. 12. Treutlerus vol. 1. sel. disp. 21. thes. 11. cu duab. seq. ubi docent hoc iuramentu in stricti iuditijs n. e e extimatoriu litis ad arbitriu iurantis, sed taxatoriu de veritate dicenda. 4.° tandem q.a olim in actione rei uxoriæ qæ optimæ fidei fuit, §. fuerat. 29. inst. de actionib. si estimatis rebus in dotem datis, pac to in continenti convenisset, ut tantundem estimatu rei redderentur, partus an cillaru manebant penes maritu. lg. si inter. 21. C.e de iur. dot. lg. 1. §. mancipia. ff. soluto matr. q. cu pactu hoc n. eximeret maritu ab omni modo periculo, q.d alioquin p. estimaoem verum dotal. subijt. lg. plerunq. 10. de iur. dot. lg. estimatis 50. sol. matr. æquu visu fuit, ut in compensatione pe riculi partus ancillaru ipsius lucro cederent. veru enim e, pdicto pacto ne efficere, ne res dotales ee desinant, quamvis estimatæ sint. lg. cu post

Dolus dans caa d.o cui b. f. eu reddit nullu, secus in stricti iuris.

lg. 6. ff. de in litis iurando.

Dote estimata, et eadem resti tuenda partus ad maritu n. semp. ptinet.

63. §. cum res. de iur. dot. lg. unica. §. cum q ex stipulatu. C. de rei uxor. act. et quod communis uxoris manere, unde ad eam stricto iure partus spectare debebant, ut non sint in fructu. lg. vetus. 68. de fruct. Sed Equitas tempore vit summum ius, ut maritus pro periculo retineat partus in act. rei uxor. propter optimam fidem. quando vero act. ex stipulatu petebatur dos, licet periculum ad maritum spectaret, non retinebat partus si extabant, petebantur ab uxore ancillae, et uxori restituendi erant, cum essent ex ancillis dotalibus procreati. lg. 1. C. sol. mat. quia in act. stricti iuris nulla potestas erat Iudici arbitrandi ex bono, et Equo, ut presens sit Cujac. in d. lg. 1. et accurate docuit M. P. meus D. Ramos in d. §. Sed et si. n. 6. hodie tamen si facta sit stipulatio pro dote, ut dixi supra n. 21. a marito retinentur partus d. §. cum q. Sed an id apud nos servatur ex lg. 20. t. 12. p. 4. quia regi nostro antiquior fuit mulierum favor, quam qualitas actionum b. f. et ideo in hac specie partus restituuntur uxori in quo lapsus fuit Doctissimus alioquin Couar. in pract. c. 28. n. 3. n. f. hec sunt fundamenta, quae probabant stipulationem esse dictionem stricti iuris, quam apud nullum potui invenire, licet sit communis hec Doctrina.

24.

His placitis partem obstant dictamina; quorum 1. ut deductionem faciam distinguendum est dictionem ipsam ab obligatione, quam producit: quia ut dictio valeat verba latius recipiuntur, et ex mente dicentium accipiuntur interpretationes inspecto eo, quod inter dicentes verosimiliter agebatur, quia in dubio verba ita interpretanda sunt, ut aliquid operentur. lg. si quando 109. de leg. 1. late Val. allegatum 222. n. 11. cum seqq. ex quibus AA. nostri inferunt interpretationem ad dictionem si stipulatus 111. h. t. Ubi quis stipulatur ut sibi liceat aliqua domo uti,

lg. 111. ff. de V. ob.

vel ire, agere per illam viam, quamvis sui solius meminerit, tamen latius verba accipiuntur, 1. ut contineant uxorem, quae est domus socia, sive familiae socia, ut tradit Aristotel. lib. 1. politic. c. 2. et in lg. 1. de ritu nupt. lg. adversus. 4. C. de

Uxor domus socia.

crim. exp. her. ex quo in usu domus cum marito comprehenditur, in lg. ceterum 4. §. 1. alie quoque personae familiares in legib. seq. de usu, et hab. item in usu itineris comprehenduntur servi, et amici, qui nomine eius eunt pro fundum ad opus rurale, alioquin si verba stricte, ut sonant sumerentur, inutilis foret nova esset stipulatio, cum uxore, et ministris carendum esset, ut innuunt Surd. de aliment. t. 9. q. 16. a n. 50. Menoch. consil. 122. n. 48. et 373. n. 8. Barb. ubi sup. sic etiam si stipuler ab hoc vestem qua soleo uti, muliebris etiam debetur, si illa frequenter usus fuit. de lg. si mihi 110. §. 1. h. t. Cujac. in lg. inter stipulantem. 83. §. 1. h. t. et Fab. lib. 1. semest. c. 15. in verbis non potius inspicitur mens quam sonus; lg. non omnis. 19. de reb. cred. lg. non aliter. 59. de leg. 3. et lege fluit intellectus ad leg. quoties. 80. h. t.

lg. quoties. 80. h. t.

Vel

Ubi docemur in ambiguo sensu sermonis sumendum esse, quo magis sti-
pulatio substineatur, et quia aptissimum sit d.ctui, ut post Accurs. et
Clacicos explicat Alciatus in d. lg. 80. addendo etiam P. Fab. in lg. in testantis
12. ff. d. V. O. at vero ubi d.ctum valet, tunc actio quae producit stricti iuris est: verba
enim laxantur, sive adstringuntur, ut aliquid faciant d. hentes, et profecto d.ae
hae stipulationis obligatio stricti iuris est, ut indicavit post quae docuit Pisan.
in d. lg. Quaest. 93. n. 4.

25. Maiorem operam expostulat aliud argumentum, et quaestio utr.

Est ex una tantum parte obligatorius.

verum stipulatio sit d.ctum ultro citroque obligatorium, ut emptio, locatio, societas,
an vero μονόπλευρος seu ex altera tantum parte obliget ut mutuum; sane ex sui et pro-
pria natura ex una tantum parte obligat, alter enim stipulatur, alter promittit, ex quo
unus est creditor, alius est debitor, quare inter d.a ctum reciproca non enumeratur in lg.
19. ff. d. V. S. ex accidenti tamen, de ratione materiae subiectae potest aliquando esse ultro
citroque obligatorium. Sicque ex propria natura stipulatio unum tantum ligat, cur

lg. 1. de acceptilat.

acceptilatio dicitur liberatio ab utroque nexu? Accurs. et veteres, quos se-
quuntur Donel. 16. Com. c. 21. Vuesembech. ad tit. de acceptilat. n. 1.
Ronquegal. ad Rub. de duob. reis. ex n. 43. respondent intelligi de cre-
ditore, et debitore, nam cum dissolvatur obligatio, uterque desinit esse talis, et si-
mul utrique obtigit liberatio: est enim obligatio quaedam in creditore, nempe ne mo-
rosus sit, arg. ex lg. pupilli 6. §. s. ff. neg. gest. iuncta lg. quoties. 9. §. sicut.
5. ff. adm. tutor. Sed haec solutio praecepit, quia verba nexus, et vinculi tantum ad obliga-
tionem referuntur. prio inst. de oblig. lg. 3. ff. d. O. et A. Deferendus etiam est novissi-

Refellitur Cheius.

me Cheius lib. sing. interp. c. 13. qui praedictam legem 1. singulariter accepit de
acceptilatione qua liberantur duo rei in solidum obligati; motus inscriptione eiusdem,
quae est Modestini lib. 2. regularum, ex quo desumitur etiam lg. 1. de duob. reis: et
ideo culpavit Tribonianum, quod singularem regulam pro generali definitione acce-
ptilationis nobis obtradit. Sed haec explicatio nec menti Iurisconsulti, nec eius verbis qua-
drat, quia si de duob. reis loqueretur non diceret competere utrique liberationem, sed
ambobus, praeterquam quod inspecta est interpretatio, ideo Rebuard. in lg. nihil 35. de
V. S. et Hotoman. lib. 3. obs. c. 18. illa verba non accipiunt generaliter, ut
semper acceptilatio liberet ab utroque nexu, sed aliquando, veluti in acceptila-
tione Aquiliana in qua pro stipulatione promittitur, quod ex alio d.a ctu debe-
batur, liberatur quis reus pro illo a duplici obligatione praecedente, et nova, §. est autem.
3. inst. quibus mod. toll. oblig. Unde resultat interitus duplicis nexus: Sed haec
expositio non quadrat verbis Iurisconsulti, qui loquitur non de duplici, sed de utroque nexu. quam
vero Cujac. lib. 5. obs. c. 36. melius explicuit, supponens agi de quacumque
stipulatione, etiam de ea, quae potest sub se comprehendere obligationes ultro citroque: veluti

si

si vendidi, nec tradidi domu, et venditor n. soluit p̄tiu: vel si duo sou invicem sibi tenebantur, et ab omni debito, oi qs rōne, volunt liberari p acceptilaōe: necesse e, ut invicem stipulentur qua parte creditores et tunc utriusque distingit ab eode nexu solutio. Hic intellectus inse ve e, sd tn explicatione indiget, qe ex seqti inspect. dilucide apparebit.

26.

Notandus oibus negotijs accedere stipulaōe sd diverso modo, et effectu.

Stipulaō unde dicta.

Notandus gl. stipulaōe sortitus fuisse nomen a robore, siue qd idq e ab stipulo, qd veteres firmu appellabant, quasi descendens a stipite siue trunco arboris, illa n. pars robustissima e, ut alias docuit lib. 5. stiarq. t. 3. § 1. Iustin. prio. inst. h. t. sd Varro lib. 4. de ling. lat. derivauit a stipe, siue stipando, et de verbo stipo, verbu significare p methaphora addere firmitate; cu eni pprie significet componere. et aggerere ligna, et res quasque, qs suo ordine collocantur p translatione significat unu alij addicere, ex quo utrunque roborett, ut ex Horacio lib. 2. satir. ppe initiu. recte docet Turnebus lib. 9. adversar. c. 6. sicut q negotio adijcit stipulaōe stipat illud stipulaoe, ut sit vinca p̄ter nostros n. distare inter se utranque allaione de qua vide ludunt Pich. in rub. nri tit. a n. 1. Gifan. in rub. ff. eod. n. 8. Ostu. lib. 14. ad Donel. c. 36. lit. F. Ioan. Fungerus in Ethimol. vbo stipulus Federicus Lyndimbrogus in glosar. legu antiquar. vbo stipulas. Vall. lib. 2. ill. tr. 3. c. 7. n. 2.

27.

finis stipulationis.

Ex quo apparet finem stipulationis ee robore negotia, qs apponebatur, in primis ut dixi s. n. 5. adijciebatur pacto nudo, qd de. henter volebant efficaciter pacisci, qa confirmato negotio actio ex da cau stipulationis oriebatur; eleganter Paul. lib. 2. sent. tit. ~~cu leg. segti. C. eod. tit.~~ § 2.+ leg. petens. 27. cu leg. seq. C. eod. tit. leg. pacta 15. ff. de transact. et in alijs multis locis congestis ab Alciato. n. 3. Donel. n. 12 in leg. in bona fid. 13. C. de pactis. Valenc. in Epist. ad Fab. ep. 3 n. crit. 4. n. 13. Fab. ad eund. Epist. 4. nro. 4. n. 16: etiam adijciebatur donationi, qs a pmissione incipiebatur, qa cu ante Iustinian. in leg. siquis C. de donation. § 1. inst. eod. tit. pmissio simplex de donando n. ee[...] ficax, consequens fuit, ut q ex donatione obligari volebat, pmitte[...] p stipulaōe. de leg. siquis 35. § desiqus 5. leg. 2. leg. cu qs 22. leg. [...] 33. de donation. leg. sigr. 24. et seq. de usufr. leg. si ita. 135. § e[...] h. t. unde actio ex da cau stipulationis dabatur ad donatione in[...] dus, nullus n. alius da cu p̄ter stipulaōe inveniebatur in illo neg[...] Ex quo exponitur facile tx. in leg. liberalitatis 16. de usuris. ubi o[...] mur usuras n. deberi ex donatione facta reip. qa siue stipulati[...]

+ leg. iurisgent. 7. § qd fere 12. de pactis.

leg. 7. § 12. de pactis.

leg. 35. § 5. de donation.

leg. liberalitatis 16. de usuris.

Sive nuda pollicitatione celebrata sit, neutrum negotium b. f. e., ut utru[m]q[ue] veniant ex mora, notarunt Cujac. lib. 10. obs. cap. 28 et lib. 29. qq. Papin. in l. ... 31. de donation. Duual. ad Donel. lib. 13. q. 5. lit. C. Gifanius in ... h. t. n. 25. et ad tit. de donation. n. 20. Freuslerus vol. 2. select. opusc. 10. thes. 1. lit. A.

28

Transactioni stipulatio adjicitur.

Transactio similis e[st] pacto, nisi q[uo]d haec a litigantibus interponitur de re dubia, et lite incerta. l. 1. de transaction. Paulus lib. 1. sent. t. 1. § 5. Itaque cum transigentes nude paciscebantur, transactio n[on] producebat actio[nem]. l. 2. l. apud acta. 28. C. de transaction. l. divisionem 45. de pactis. l. divisionis. 15. vers. si v[er]o C. fam. ercisc. q[ua]n[do] si unus ex parte sua implevit, alter tenebatur act[ion]e praescriptis verbis ad implementum ex negotio d[i]cto datione, vel facto alterius. l. divisionem 45. l. in traditionibus. 48. de pactis. l. cum mota. 6. l. si p[ro] fundo. 33. C. de transaction. Igitur ut stati se obstringerent transigentes invicem sese stipulatione obligabant. l. scire. 6. C. h. t. l. 2. l. Aquiliana. 4. cum aliis de transaction. notant Bart. et Jaso in l. l. 6. C. de ... admit. stip. ...
pactis 40. C. eod. t. Gifan. in d. l. apud acta. Donel. ad eund. tit. C. q[uo]d sit vis transactionis. Cujac. in l. 2. et 4. eod. tit. et b... tit. ...
Eadem ratione fit ut adjiceretur ... innominatis, et magno q[uo]d effectu; ... ex eis agi n[on] potuit, nisi prius adimpleat is, q[ui] agit, l. jurisg. 7. § 1. de pactis. l. naturalis. 5. de praesc. verb. Itaque in his ... liciti e[st], stati resilire velei, q[ui] implevit ex sua p[ar]te. l. si pecuniam. 5. de ... ca[us]a data. adjecta v[er]o stipulatione nemini licet a d[i]ctu recedere. l. nuda. 5. C. h. t. quod qualiter accipiendum sit, dixi lib. 2. opusc. sect. 3. c. 5. n. 10. Sic similiter q[uan]do socii aut coheredes hereditatem, vel res com[munes] dividebant nuda pacti, ne simplex pactum inefficax esset, ut in l. cum proponas. 21. C. l. divisionem 45. de pactis. l. si divisionis 15. C. fam. ercisc. adjiciebant stipulationes, ut efficax esset divisio. l. si fratre. 7. C. com[muni]a utriusque judicii. l. talem transactio de dividendo. l. qui Romae 122. § 5. h. t. Jaso pactis 40. § post divisionem de pactis. l. ... in d. l. cum proponas. n. 1. et 2. Cujac. lib. 2. resp. Pap. in l. 5. fam. ercisc.

29.

P[a]ctis p[ro] se firmius adjiciebatur stipulatio.

Q[ui]n magis e[st], adjiciebatur stipulatio etiam p[a]ctibus no-

mi-

si vendidi, nec tradidi domu, et venditor n. soluit ptiu: vel si duo soc. invice sibi tenebantr, et ab omni debito, ex qa racone, volunt liberari p acceptilaoe: necesse e, ut invice stipulentr qua parte creditores, et tunc utriq. stingit ab utroq. nexu solutio. Hic intellectus inte ver. e, sd tn explicatne indiget, qe ex seqti inspectne dilucide apparebit.

26. Notandu oibq negotijs accedere stipulaoe, sd diverso modo, et effectu.

Stipulao unde dicta.

Notandu g. stipulaoe sortitu fuisse nomen a Robore, sive qd idm e ab stipulo, qd vaeres firmu appellabant, quasi descendens a stipite sive trunco arboris, illa n. pars robustissima e, ut d. lus docuit lib. 5. stiarq. 4. 7. § 1. Iustini. prio. inst. h. t. sd Varro lib. 4. de ling. lat. derivavit a stipe, sive stipando, et ob verbo stipandi ubu significare p methaphora addere firmitate; cu eni pprie significet ponere, et aggerere ligna, et res quasqunq, qe suo ordine collocantur, p translatione significat unu alij addicere, ex quo utrunq roborett, ut ex Horacio lib. 2. satir. ppe initiu. recte docet Turnebq lib. 9. ad res. c. 6. sicq. q negotio adijcit stipulao stipat illud stipulaoe, ut sic vinca pter nostro n. distare intr se utranq allaone de qua variludunt Pich. in rub. nri tit. a n. 2. Gifan. in rub. ff. eod. n. 8. Cuiac. lib. 14. ad Donel. c. 36. lit. F. Ioan. Fungeru in Ethimol. Vbo stipulatio Federicq Lyndimbrogq in glosar. legq antiquar. Vbo stipulas. Valenz. lib. 2. ill. tr. 3. c. 1. n. 2.

27. finis stipulationq.

Ex quo apparet finq stipulationis ee roborare negotia, qe apponebatr, in primis ut dixi s. n. 5. adijciebatr pacto nudo, qd qdhenter volebant efficaciter pacisci, qa confirmato negotio, actio ex qdctu stipulationis oriebatr, eleganter Paul. lib. 2. sent. t. 22. ~~cu leg. segti. C. eod. tit.~~ § 2. + lg. petens. 27. cu lg. seq. C. eod. tit. lg. pacta 15. ff. de transact. et in alijs multis locis ipertis ab Alciato. n. 3. Donel. n. 12. in lg. in bona fid. 13. C. de patis. Valenc. in Epist. ad Fab. ep. 3. ex ersit. 4. n. 13. Fab. ad eund. Epist. 4. mto. 4. n. 16: et adijciebatr donationi, qe a pmissne incipiebat, qa cu ante Iustinian. in lg. siquis 35. C. de donation. § 1. inst. eod. tit. pmissio simplex de donando n. eet efficax, sequens fuit, ut q ex donatne obligari volebat, pmitteret p stipulaoe. de lg. siquis 35. § et siqdq 5. lg. 2. lg. eu q. 22. lg. qd fi 33. de donation. lg. sigs. 24. et seq. de usufr. lg. si ita. 135. § ea ig. h. t. unde actio ex qdctu stipulationis dabatr ad donatione implen. dq, nullq n. aliq qdcq pter stipulaoe inveniebatr in illo negotio. Ex quo exponitr facile tx, in lg. liberalitatis. 16. de usuris. ubi docemur usuras n. deberi ex donatione facta reip. qa sive stipulatioe, sive

+ leg. iurigent. 7. § qd fere. 12. de pactis. lg. 7. § 12. de pactis.

lg. 35. § 5. de donation.

lg. liberalitatis. 16. de usurq.

Sive nuda pollicitatione celebrata sit, neutrum negotium b. f. est, ut utru
mque veniant ex mora, notarunt Cujac. lib. 10. obs. cap. 28. et lib. 29.
qq. Papin. in l. ult. [illegible] de Donation. et Dual. ad Donel. lib. 13.
q. 3. lit. C. Gifanius in rub. h. t. n. 25. et ad tit. de Donation. n. 20.
Freuslerus vol. 2. select. opusc. 40. thes. 1. lit. A.

28. Transactioni stipulatio adjiciebatur.

Transactio similis est pacto, nisi quod haec a litiga
ntibus interponitur de re dubia, et lite incerta. l. 1. de transaction. Paulus
lib. 1. sent. t. 1. § 5. Itaque cum transigentes nude paciscebantur, tran
sactio non producebat actionem. l. 2. l. apud acta 28. C. de transaction. l.
divisionem 45. de pactis. l. divisionis 15. ult. si vero C. fam. ercisc.
quod si unus ex parte sua implevit, alter tenebatur actione praescriptis verbis
ad implementum ex negotio dicto datione, vel facto alterius. l. di
visionem 45. l. in traditionibus 48. de pactis. l. cum mota 6. l. si [illegible]
firendo 33. C. de transaction. Igitur ut statim se obstringerent tran
sigentes invicem sese stipulatione obligabant. l. scire 6. C. h. t. l. 2. l.
Aquiliana 4. cum aliis de transaction. notant Bart. et Jaso in l.
ubi pactum 40. C. eod. t. Gifan. in d. l. apud acta. Donel. ad eund.
tit. c. quae sit vis transactionis. Cujac. in l. 2. et 4. eod. tit. et b. Ant. Fab.

l. 6. C. de [illegible] et admit. stip.

Eadem ratione fit ut adjiceretur pactis innominatis, et magno quidem effe
ctu; nam licet ex eis agi non possit, nisi prius adimpleat is, qui agit, l. iurisg.
7. § 2. de pactis. l. naturalis 5. de praesc. verb. Item in his contractibus,
licitum est, statim resilire velle ei, qui implevit ex sua parte. l. si pecuniam
[illegible] de cond. causa data; adiecta vero stipulatione nemini licet a contractu rece
dere l. nuda 5. C. h. t. quod qualiter accipiendum sit, dixi lib. 2.
opusc. sect. 3. c. 5. n. 10. Sic similiter quando socii aut coheredes hereditatem
vel res communes dividebant nuda pactione, ne simplex pactum inefficax
esset, ut in l. cum proponas 21. C. l. divisionis 45. de pactis. l. si divi
sionem 15. C. fam. ercisc. adjiciebant stipulationem, ut efficax esset
conventio de dividendo. l. si fratre 7. C. comm. utriusque judicii. l. tales
pactum 40. § post divisionem de pactis. l. qui Romae 122. § 5. h. t. Jaso
in d. l. cum proponas n. 1. et 2. Cujac. lib. 2. resp. Pap. in l. 5. fam. ercisc.

29. Contractibus pro firmitate adjiciebatur stipulatio.

Quin magis est, adjiciebatur stipulatio etiam contractibus no
mi

Lg. ab eo. 41. de Da hendo Empte.

minatis et negotijs pre firmis. sic Da cnis, Locatioe: adiecerat cermus in lg. à colono. 58. locati. Emptionis: Lg. ab eo. 41. de Da Emptae. Societatis: in lg. duo. 71. pro socio. Mutui: in lg. stipulationis. 126. §. Chrisogonus. h.t. quos esse firmos esse nemo est qui dubitet dispari à rõne s. cãa adhibebatur, s. ut adijceret aut detraheret aliquid ex primitivo Dacu, s. sola cã confirmandi: erat enim stipulatio generalis clausula omnium negotiorum per quas expretijs praestabatur consensus ut in lg. Lecta. 40. de rebus cred. lg. qui Romae. 122. pro tot. h.t. lg. iurisgentium 7. §. quod fere 12. de pactis. et mox maioris fidei caã, et solidationis probationis redigebantur ad scripturam, ut notaui supra n.5. Itaque Da ctus, qui solo consensu perfici poterant maiore solemnitate perficiebantur per stipulationes. et tunc dicebatur rogare emptus. de lg. ab eo. 41. Plautus in captiuis. b. roga emptum. et mutuam pecuniam rogare apud Senecam lib. 3. de benefic. c. 8. ex quo facile exponitur locus eiusdem Senecae de lib. 3. cap. 15. b. Utinam nulla stipulatio emptorem venditori obligaret, de hac enim confirmatoria stipulatione loquitur, non de stipulatione euictionis, vel dupli; quia per hanc è diuerso venditor obligatur emptori, ut tradit Brissonius lib. 6. de formul. in prin. Cujac. lib. 3. ad Urseium Ferocem in de lg. ab eo. et Lipsius in Senec. n. 82.

30.

Stipulatio confirmatoria sequitur naturam actus quem confirmat.

Ut autem fert mea stipulatio omnino confirmatoria Da ctus nominati eius naturam, et qualitatem per oia sequitur, sed haec opinio comi apud veteres, quae nuperis quibusdam displicuit, sed leuiter ab illis intellecta, quam ideo cum cura fundabo tertio nixus, bis enim eam proposui in hac academia variis studiorum. 1º sic argumentor: stipulatio sequitur primordialem causam actus, cui adheret, quia causa praecedens non immutatur ab stipulatione: ergo si actus hec qualitatis illius est sequetur stipulatio. Antecedens probatur sequens explis. quae ex causa donationis debet in quantum facere potest, conuenitur, et non amplius. Lg. inter maritum. 54. solut. matr. lg. qui ex donat. 12. de donation. lg. inter eo. 18. §. 5. lg. cum ex cãa. 30. lg. Nensenius. 41. lg. exheredatus. 49. cum lg. sequen. de re iudic. lg. si stipulatus. 33. de Nouat. lg. Ult. Reg. 28. de reg. iur. id quod donationis adijcit. stipulans non in plus conuenitur, quam facere potest. lg. qui id quod 33. de donation. ergo quia stipulatio primordialem causam actus imitatur, ut notant Bar. Castr. Gieman. et Gisfan.

in d. l. 33. Itaq. qd debeti ex conditionali stipulat., si dum pendet condic
tio decedat creditor, ad heredes transmittitur, ad quos transit integra
illa spes debitum iri, que in authore radicata fuit. §. ex conditiona
li stipulatione 6. inst. l. si filius 78. h. t. ad differentiam legati conditionalis,
quod ad heredes legatarij non transmittitur, si ille pendente condit.e decedat.
l. cum legata. 17. d. reg. iur. l. si post diem. 5. quando dies leg. ced. at q.
si stipulatio ab herede fiat ex edicto pretoris de prestando legato sub
condit.e relicto, et interim legatarius stipulator decedat, evanescit
utrumque. l. 1. §. sigr. 14. ut legat. nom. cave. quia stipulatio admittit
proprium effectum, et sequitur specialem causam legati, quae eius confirmandi gratia in
terponitur. docent Rich. in d. §. ex conditionali. n. 13. Govean in l. 1.
§. si annos. 16. n. 3. ad l. Falcid. Alia exempla deserviri possunt in le
gatis. ex l. si legati. 56. d. legat. 1. l. filius 54. vers. pretor. ad S.
C. Trebel. Deniques si causa precedens privilegiaria est, et accedit sti
pulatio, ipsa etiam est privilegiaria. l. quesitum. 17. vers. parvi. de reb.
aut iud. poss. quia etiam privilegium retinet, quod difficilius retinetur, quum
natius causa. exemplo ita notant multi, quos adduxi lib. 2. opusc. s.e
9. c. 5. n. 10. quibus addendi sunt Rodriguez d. annuis redit. lib. 1. q.
18. n. 16. D. Salgado. d. protect. regia. 3. p. c. 1. n. 32.

31\. l. 1. §. bellissimè. 13. D. ut legator. seu fid. nom. cau.

Deinde ut ad qualitatem bone fidei accedam funda
tus eleganti, ex l. 1. §. bellissimè. 13. ut leg. nom. cau. ad cuius intel
lectum prenotandum est, actionem ex stipulatione quae pro legato competit, heredi aliquando
dotes bone fid. quia usure et fructus in illa veniunt post moram. l.
huiusmodi. 84. §. q. servum. 5. d. leg. 1. iunct. al. l. 1. et 5. C. d. usur. d. fruct.
legat. quod si stipulatio super conditionali legato ab herede prestita sit,
querit in d. §. 13. an recipiat incrementum usurarum et fructuum
ex mora? et respondet dictum recipere; igitur quia b. f. est propter causam pre
cedentem, alioquin ex se tale incrementum non reciperet, ut diverti
probat tx in l. videamus. 38. §. si actionem. 7. d. usur. 2.o cum Cujac.

l. 3. §. emancipatus 5. de collat. bonor.

23\. ff. Julian. expendo textum in l. 3. §. emancipatus 5. de coll. bon.
et prius noto exceptionem doli, inesse ipso iure fidei bone contractibus, id est,
iudicis a sumptum posse cognoscere d. except.e doli, quamvis in for
mula comprehensa non sit. l. in contr. 21. sol. matr. l. huiusmodi. 84. §. q.
servum. 5. d. leg. 1. l. 3. C.e d. exception. ponit quod Ulp. filius eman

cipa-

emancipatus posteritus promisitque stipulanti ceteris fratribus de conferendis bonoris tanquam hæredes futurus: postea repudiavit bonor. possessionem: fratres nihilominus agebant in illum actione ex stipulatu ut bona conferret: quæritur an efficax sit stipulatio? et respondetur, fratrem ipso iure tutum esse. cum enim causa finalis promittendi fuisset agnitio bon. possessionis et hæc defecisset, consequens est, ut dolo petant fratres, si ex illa promissione agant; cui stipulationi cum insit exceptio doli, ut ceteris b. f. iudicijs, quia causa conferendi b. f. est. leg. 2. §. de illis. 2. leg. si quis. 5. §. 5. ff. de coll. bon. efficitur ut ipso iure tutus sit, quod cavit quamvis alioquin aliæ stipulationes sine causa celebratæ elidi debeant opposita doli exceptione quia stricti iuris sit. leg. 2. §. circa tertio. ff. de doli mali except. Cujac. ubi supra. Mendoza lib. 1. disp. c. 4. à n. 45. cum alijs. quos refert olea de cess. iur. et act. t. 1. q. 4. n. 22.

Stipulatio sine causa inefficax est.

Nec obstat tex. in leg. qui pecuniam. 30. ff. de reb. cred. b. qui pecuniam creditam accepturus spondet creditori futuro in potestate habet, ne accipiendo se ei obstringat. ex quo ubi infert Donel. b. n. 3. et 4. si spe futuræ numerationis, tanquam propter causam finalem quis promitat, et postea pecuniam non accipiat reum ipso iure tutum esse, nec indigere doli exceptione quippe præcedens est mutui stricti iuris sit, verum quamvis aliquando me multum torserit hic responsus, hodie facilimus mihi videtur. quia Paulus non dicit, non obligari, qui pecuniam non accepit; sed obligari efficaciter, qui accepit, in potestate habet, ne accipiendo se ei obstringat. quod si non accipiat efficaciter quidem non obligatur, quia nunc ratio pecuniæ est, quæ implet stipulationem. leg. si ita 6. §. 1. cum leg. seq. ff. de novat. sed opus est ei doli exceptione ff. leg. 2. §. causa: nec contrarium potest colligi ex dicti litteræ quæ sic accipiunt bon. castrensis. n. 2. Iaso n. 10. Ant. Fab. in rat. Costa in leg. si ex caut. verbo. sit ex causa sine qua n.). ex adverto, si stipulatio ab sponso interposita sit ex causa dotis, nec matrimonium sequatur, evanescit, et socer, aut futura uxor, ipso iure tuti sit. leg. stipulationem. 21. leg. si promittendo. 41. §. 1. ff. de iure dot. facit tex. in leg. plerumque. 10. §. sed ante.

Leg. qui pecuniam. 30. ff. de reb. cred. de qua D. Retes lib. 8. opusc. cap. 16.

Leg. stipulationem. 21. ff. de iur. dotium.

Ante. eod. tit. ratio e, qa caa dotis e b.f. l. et si ideo. 21. sol. matr.
l. sicut Coradg. 82. de solut. §. fuerat aut. 29. de action. ideo q ex
caa dotis stipulatis, stipulatr ex bona fide, nec tm ad vba attendi
debet qtu ad id de quo tacite inter ohentes actu fuit, ut in caa dotis
nihil pbat tex elegans in lit. qa 4. §. huig rei 2o de pactis. eg ebatr
actu fuit sub quadam cditione ne dos peteretr, nisi matrimonium sequatr,
qua defecta deficit ipso iure stipulatio, docent plurimi n ita explicent
in tracte de dotibus. Butrigariis ex n. 13. Baldg Novellg 6. pte privileg. 36.
Rogeriis 4. Distinuendi dotis genera. ex n. 5. Fleuterg vol. 2. select. 8. de in
reddit. ter. 5. Cujac. 17. obs. c. 1. et. Fab. in rat. ad tx. in l. q reddebere.
7. de condict. caa data.

Illud etiam admonendi estis, aliud ee stipulationem emit-

33.

De stipulatione sine causae expressione.

tere sine caa, aliud sine cae expressione: sine caa dicitr emissa, qdo de-
ficit ratio finalis, pptr qm celebrabatr, ut in anterioribus exemplis.
sine expressione vo cae fit, qdo in vbis l. in instrumto n declaratr
caa, aut motivum pptr qd emittitr; quoniam loqtr indiscrete, sive
indeterminate. In hoc casu stipulatio quidem valet, sed stipulator
pbare tenetr iustam cam pcessisse, alioqui inefficax redditr tanquam
pprius facta sine caa, qd si in ipso cctu caa stipulationis expmatur,
veluti qa debes ex caa emptionis, vel mutui, valet stipulatio,
et debitor q cra illam venit, debet pbare cam narratam falsam fuisse.
In summa, si caa n e expsa n sustinetr stipulatio, nisi stipu-
lator pbet iustam cam intervenisse: si e expsa, statim efficax e, et

l. cum de indebito. 25. §. 5. de pba-
tion. de quo D. Peres lib. 6. opusc.
cap. 21.

debitor pbare tenetr falso insertam fuisse. tex elegans et sic ex-
plicandg in l. cum de indebito. 25. §. 5. de pbation. qd pariter de instru-

Cap. si cautio. 14. de fid. instr.

mento recipit Pontifex inc. si cautio. 14. de fide instr. quem tex-
sic explicant Mendoza lib. 1. disp. c. 4. ex n. 52. Cujac. 3. q. Pauli.
in d. §. 5. Donell. 25. c. 8. et b. Assual duplici litta. CC. Unde instru-
menta nra quarentigia, qe hent paratam executionem. l. 2. t. 21.
lib. 4. compil. si indiscrete loquantr, id e, sine expressione cae, n pprius
mandatr executioni, quam a creditore caa approbata sit: ceterum si cam
ctinent statim emititr mandatum executorium; qd si reus allegat cam fal-
so enunciatam fuisse, debet illud pbare in tro oppositionis, alioqui cde-
natr, de quo late, et utiliter Olea de t. 1. q. 4. p totam maxime ex n. 21.
quem p multis laudasse sufficit.

Sed

34.
Leg. venditor. 13. ff. com. praed.

Sed ut ad fundamenta praecedentis doctrinae revertar, praeterea etiam expendo textum in leg. Venditor. 13. com. praedior. ubi, qui habebat duos fundos maritimos alterum vendidit, alterum retinuit; in venditione pactum aposuit ne de suo fundo piscatio tinnaria exerceretur, id est ne producerentur retia fundum suum versus. quamvis admittatur servitutem mari imponi non posse, quia omnibus patet per naturam leg. 3. ff. de divis. rer. § et quidem inst. eod; tamen propter bonam fidem conventionis pactum servandum est, vel actione ex empto, si emptio nudo pacto celebrata fuit, vel actione ex stipulatu si pactum adiecta fuit stipulatio. Exponunt textum Fab. in ration. Cujac. tract. 8. ad Afric. in leg. si titius. 24. ff. de praescriptis verbis. et tract. 9. in leg. cum esset. 33. ff. de servit. rust. praed. et lib. 69. Paul. ad Edict. in leg. competit. 16. ff. qui et a quo, et nos aliqua diximus lib. 2. opusc. s. 4. c. 2. n. 6. Nunc vero paulo pridem censui ad hoc propositum, sic illum expendo: generaliter textus ait, pactum servandum esse propter b. fid. conventionis, et mox de actionibus ex empto, et ex stipulatu loquitur. quia utrique inest b. fides, cum illa sit in utroque pactu causa servandi pactum, ut obiservat, licet stricte Joan. Seldenus Lib. 1. mari clausi. cap. 14. pag. 93.

35.
Leg. Duo. 71. ff. pro socio.

Expendo etiam textum in leg. duo. 71. ff. pro socio. talis est species: duo pacti erunt societatem, ut grammaticam docerent et salaria inter se dividerent, et non contenti nudo consensu quo perficitur pactum societatis, adiecerunt stipulationem his verbis: Haec quae supra scripta sunt ita dari fieri, nec adversus ea fieri: si ea ita data facta non erunt, tunc viginti millia dari. quaesitum fuit, si adversus stipulata factum fuisset, an actione pro socio experiri posset, qui pro sua parte impleverit? Paulus distinguit, vel stipulatio facta fuit animo confirmandi praecedentem pactum, vel animo novandi. si intercessit novandi animus tota stipulatio translata censetur, in stipulationis pactum subsequutum, et pro consequens agi non potest actione pro socio, sed ex stipulatione. Non decidit Paulus primum membrum distinctionis, sed ex 2° videtur mihi clara decisio illius; quod si interposita fuit stipulatio animo confirmandi, manet primitivum pactum, et pro socio agendum erit. quia illa verba, haec quae supra scrip-

Scripta sit, ita dari fieri, sit generalea. lg. Iurisg. 7. §. q fere. 12. de pactis. nec mutant contractg naturam; sequentia vero verba, si ita data fac ta non erunt 20000. dari, reformant, et nova facie prætent contractui pœna adiecta, quare Novatio inducitur. lg. stipulatg. 4. de usuris. lg. 3. §. 1. lg. pdia. 28. de action. empti. lg. quero. 54. §. 1. locati. Brison. de solut. lib. 2. tit. de novat. post medium. Pich. in tract. de mora. num. 182. Donel. 15. com. c. 2. Cujac. Gifanius et cæteri clasici in lg. obligatiog. 44. §. 5. de O. et A. Ex specie autem hac conclusionem deduco; quod ubi stipulatio nihil adijcit, vel detrahit præcedenti contractui per omnia eius naturam qualitatem imitatur.

36. Stipulatio vero quæ detrahit seu adijcit præcedenti causa illius naturam non imitatur, sed propria, et genuina qualitate stricti iuris censetur: veluti si pœnam adijcit, ut proximè dicebam seu si incertum, quod in primitiva actione veniebat, taxat per finita quantitate v.g. si rem vendidi, tanquam meam, et post evicta fuit emptori, teneor actione ex empto, ut reddam illi pretium, et id quod interest. lg. ex empto. 11. in principio et §§. seqq. de actio. empti. id autem quod interest incertum est; lg. 1. C. de sent. quæ pro eo quod int. prof. lg. quatenus 24. de R. I. §. 5. inst. h. t. id circo stipulatio dupli succedebat,

Stipulatio dupli.

per quam venditor promittebat emptori pretium, et alterum tantum noie intresse, si res evinceretur. lg. servum. 4. act. empt. lg. 2. et 5. cum mult. de evict. lg. 56. d. 18. p. 3. lg. 32. tit. 5. p. 5. aliquando triplum, vel quadruplum eadem ratione promittebatur. lg. si dictum. 56. de evict; apud nos tamen non solet promitti; ideo si omittebatur lg. si dictum 56. de evict, apud nos tamen non solet promitti; ideo si omittatur promissum non censetur, ut notat Gregorius in d. lg. 32. glos. 8. et b. Herm. osilla, quamvis iure Romano contrarius observaretur. lg. quod si nollit. 31. §. q. a assidua. de Edil. Edict. Ex his sequitur actionem ex empto pro evictione esse b. f. et actionem ex stipulatione dupli strict. iuris esse, quia aliquid adijcit actioni ex empto. Notant Cujac. tr. 8. ad Afric. in lg. cum forte. 44. de act. empt. et lib. 7. qq. Pap. in lg. ex mille. 64. de evict. Donel. 13. c. 4. et b. Osual. hic. F. Amaya. lib. 3. obs. c. 1. §. 2. et n. 58. Carranc. de partu. c. 2. n. 18. Undè rectè inferunt in actione ex empto venire bonitatem rei, quam habebat evictionis tempore, quia æquum est, ut ratio habeatur temporis quo ablata fuit emptori, ne plus, vel minus consequatur, quam revera ex ipsa re esset hauturus. lg. evicta. 16. et 70. de evict. sed in actione dupli, id tantum venit, quod erat tempore venditionis, non quo res evincebatur. lg. bonitatis. 13. eod. tit. indè in concordiam reducuntur tex. in lg. si pœnans. 42. et sequentes. cum lg. nave. 36. eodem tit. et tex. in lg. ex mille. 64. cum lg. venditor. 66. §. 5. eod. tit. lg. si titius. 43. cum duobus seq.

lg. si pœnas. 42. et seqtes. cum lg. nave. 36. eod. tit.
lg. ex mille. 64. de evictione.

seqtibg. d̃ act. empt. lg. cũ q. 30. §. 1. d̃ Vsucap. ex qq perspicuè
diffã colligitr intr Vtranq actione, ut notant gx. laudati.

37. Sic quoq quando stipulaõ interponitr nouandi animo, et ut discedatr à 1ª obligaõe, n̄ é dubiũ quĩ infirma, et in re transferat veterẽ d̃ãctũ, ideoq in suã ppria, et peculiari natura Ↄsideranda é lg. 1. §. 5. lg. si ita. 6. §. 1. cũ lg. seq. d̃ nouation. qui. tx à d̃ãrio sensu expenduntr. ut ex ipsis Ↄstat, et et i illud nato ex eis stipulaõe adiecta, mutuo semper censeri sua ppria natura. quod hẽt elegantẽ raõẽ, q. Vterq d̃ãctus stricti iuris é, et ung eandẽ qq Ↄdictioẽ certi pducit; quare nihil refert, ut deserat ppriã naã, et sequatr naã d̃ãctus Ↄfirmati.

38. lg. in bona fide. 7. d̃ eo qd certo loco.

Videamg nunc qd aduersg hanc opinioẽ opponant d̃ãrie assertores. 1º opponunt tẽxũ in lg. in b. fide. 7. d̃ eo qd certo loco. ubi docet Ↄsultg actione arbitrariã, de qua agitr in illo tit. n̄ habere locũ in d̃ãctibg b. f. veluti si vendidi ut p̃tiũ solueres Hispali. lg. si ut certo. 5. Ↄmod. lg. 3. §. si tps venditoris d̃ act. empt. raõe tetigi s. n. 18. posteà Vº in §. 1. hẽc Vbã subiungit: si tñ certo loco traditurũ se qs stipulatg sit, hac act. Vtendũ erit. Hẽc é lectio florentina. deducunt Adu. ita argumtũ: ecce Vbi stipulaõ adiecta fuit emptioni, et tñ eiũ cã n̄ seqtr, g. l. &ª. Ↄ pessime supponunt, q in d̃ §. 1. nihil tale dicitr; tñ diffã ponitr intr d̃ãctũ b. f. et stipulatioẽ p se et independenter Ↄsideratã. Ↄ Barth. Castr. et alij antiquiores laudati à Jasone in d. lg. 7. n. 2. Alciat. in rub. C. d̃ transact. n. 5. et in 1ª rub. nri tti ex n. 29. qq uis sic sensuerint, excusandi sũt, q vulgati Codices qqs utebantr, p traditurũ habent Ↄducturũ, et existimarunt Ↄducere, h significare d̃ãctũ Ↄductionis, qũ uerè reuera n̄ significet, nisi Ↄportare. Cujac. Vº in lg. 1. C. h. t. Fab. et Donel. in d. lg. 7. q usi sũt florentina lect. excusatione in errore tan manifesto, n̄ merentr.

39. Explicatr lg. 3. d̃ resc. vendit.

Opponunt quoq tx. in lg. 3. d̃ resc. vend. proponitr h generalis regula, emptione, quẽ nudo Ↄsensu pficitr, d̃ãrio Ↄsu dissolui lg. ab emptẽ 58. d̃ pact. lg. 1. C. q. lcat ab emp. lg. nihil 35. d̃ reg. iur. deindè quẽrit, si fideiussor acceptg sit ab emptore et posteà resiliant ambo ab emptẽ, an liberetr fideiussor, qui Vbiũ acceptg sit; et respõt Ↄsultg liberato reo priali ipso iure liberari fideiussorẽ; qd clarũ é ex lg. in oibg. 43. d̃ solutionibg.

stand.

Tandem quærit, si venditor stipulatus fuit, sibi pretium solui; et emptor sibi rem tradi; et resilierint ab emptione, an euanescat stipulatio. et respondet ob naturam doli exceptionem ei, qui ex illo contractu agat. expendunt hunc textum ita: stipulatio adiecta fuit causa confirmandi contractus, hoc supponunt: ad stipulationem non inest exceptio doli cum opponenda sit. hoc etiam supponunt, quod stipulatio semper stricti iuris est, quamuis confirmet negotium b. fid. ita concludunt Cuiac. lib. 33. Paul. ad Edict. et Fab. in d. l. 3. Ren. d. aut. pr. c. 4. in fin. Val. in Epist. 8. ad Fab. ex d. n. et Fab. ad eum cap. 4. rat. 4. n. 20. at tota ratio argumenti facile corruit: 1.º quia nego quod supponunt stipulationem adiectam fuisse, pro animo confirmandæ emptionis, imo potius sum ut existimem adiectam fuisse animo aliquid adijciendi demum ut in l. 3. § 1. ff. de act. emp. l. si. 4. ff. de Vsuris. de quarum exemplo agam in ferijs saturnalibus, alioquin sine mysterio contractus memini esset stipulatio ut cum iud.º censet Alciat. in rub. Abenionensi h. tit. n. 40. deinde nego eum supositum, ait n. contractus exceptione summouendum qui egerit ex stipulatione, postquam ab emptione resiluerunt. h. verum est, quia obligatio ibi contracta solo dissensu dissolui non potest. ff. l. 35. an autem exceptio opponenda sit, ut in l. 2. § causa ff. de doli exc. et insit ipso iure ut in l. 3. § emancipatus ff. de coll. bon. non exponit contractus, quamuis in genere excutiemur eius verba. inerit itaque si stipulatio confirmato via sit, et sequatur naturam emptionis, quia erit bonæ fidei oponenda erit, si aliquid adijcit, vel detrahit præcedenti contractui, quia erit stricti iuris, et manebit in propria, et peculiari natura. quod male supponunt, quod Vlpian. non dixit, 1.º stipulationem esse confirmatoriam, deinde exceptionem esse opponendam.

40\. l. 1. ff. de acceptil. noui, et diserte explicata.

Celsus tam longe petitus, facile explicatur textus in l. 1. ff. de acceptil. quem expendi sup. n. 25. definitur n. acceptilatio ut est solutio, et distractio cuiuscunque stipulationis: cum stipulatio multoties interponatur super emptione et venditione locatione et conductione et societate quæ sunt contractus b. f. et ultro citroque obligatorij; consequens est ut tunc utrique contingat ab eodem nexu solutio, ut dicitur diserte in l. 5. ff. de accept. si replicetis, quod tunc stipulatio b. fi. est, concedo totum: quia ibi contractus est ultro citroque obligatorius est b. f. sed non potest inde deduci argumentum ad stipulationem in d. l. et his quæstis absolui nisi ab alio interprete, et antecessore tractatum, quod præcise dixerim. sequitur alia non minus difficilis, nec minus noua.

ut

41. Ex hac ③actu nascitur certi ③dictio, et non actio.

Ut ex omni ③actu nascitur obligatio. leg. 1. in princ. et §. 1. de O. et A. et ex oblig. civili actio, leg. lex 42. §. ea obligatione de pecursu ex stipulatione nascitur verborum obligatio. de leg. 1. §. verb.); et ex hac necesse est nasci actiones, per quas in iudicio persequamur, quod nobis debetur, princ. inst. de action. cum vero in pleris③ ③actibus actio sumat nomen à ③actu veluti actio depositi, ③modati, et similes; in hoc ③actu diversum servimus, quoniam si certum per stipulationem promittitur, vocitur ③dictio certi: certum est, quod statim apparet, quid, quale, quantum sit, veluti si promittantur 100. leg. stipulationum. 74. h. t. quod petendum est per ③dictionem certi. leg. certi condictio. 9. ferè per totum. de reb. cred. quod si incertum in stipulationem deducitur, ③dictioni incerti locus non est, sed actio personalis ex stipulatu nascitur. leg. siqs. 24. cod. tit. princ. instit. h. t. Ex qua distinctione facile percipiuntur tex. in leg. 5. ff. si qs in ius vocatus et in leg. dig. 27. §. 5. de recep. leg. 4. de usuris. leg. 3. in fin. c. de inutil. in quibus agitur actione ex stipulatu, quod incertum est, quod in stip. ③prehenditur. aliquando tamen aliud agentes Icti actionem ex stipulatu vocant, et in stipulationis, quae ex hoc ③actu nascitur, quamvis certa sit, ut in leg. cum pater. 77. §. pater. 9. de legat. 2. leg. inter. 83. §. siis. 6. h. t. ③dolo in leg. pedia. 28. de action. empti. et in leg. si pacto. 14. C. de pactis. stipulatio, qua poena exigitur, videtur producere actionem, sed re vera certi ③dictio est, quamvis nuncupetur abusive actio, ut docent Cujac. et Donel. in leg. stipulationum. 74. ③dict. de prio ③. h. t. ex n. 48.

leg. 5. si qs in ius vocand. leg. 27. de recept. leg. 4. de usur. leg. 3. in fin. c. de inutil.

42. Cur stipulatio rei certae non producat actionem sed certi ③dictionem?

Cur autem stipulatio rei, vel quantitatis certae non producat actionem, sed ③dictionem, vira fuit ③troversia digna examinatu; Hieronimo Treutlero vol. 2. sel. dis. 27. thes. 8. lit. A. quod nos brevi faciemus, et reserabimus misterium, non quidem facile sciendum quod est, ③dictionem esse qualitatem actionum personalium, per quam petimus quod nostrum non est, sed quod nobis debetur. leg. 1. de liberat. lega. Nunc locus oritur de ③dict. certi; veluti si debeantur centum, vel hoc, quod dum in dominium nostrum pervenit, ③dictio locum habet, quae petimus nob. dari, id est dominium eius rei, in nos transferri. §. sic itaque. 15. et seq. inst. de act. cap. et originem nominis ③dictio. cum magna cura exequitur studio. ad Donel. lib. 21. c. 2. lit. K. et forte prisco iure

③dictio quid.

eum

quae actio in personam condictio appellabatur, propter condictionem, siue denunciationem, per quam iudicium incipiebat; hodie tamen ad illam restringitur, per quam petimus quod nostrum non est. et sic quod dicitur in leg. actionum. 25. de O. et A. actiones personales appellari condictiones, temperandum est, ex de §. appellamus. 16. inst. de action. et ex leg. 5. §. 1. de O. et A. et §. 1. inst. quibus modis re contr. ut intelligatur de illis act. personalibus per quas non petimus res nostras nobis restitui, veluti in deposito, commodato, et similib. sed de illis per quas petimus res debitas nob. dari, ut expressius dixi lib. 2. opusc. c. 1. c. 8. n. 8.

leg. 25. de action.

43. Condictio autem strictissimam naturam habuit, nunquam b. f. est, ideo quod per illam petitur quod debetur, nec locum est certi condictioni nisi cum ab initio scitur, quid quale, quantumque sit, quod debetur. quamobrem ex contractibus b. f. nascitur actio in personam, quae b. f. est. et condictio certi: actio quidem in personam, per quam iudici praestatur facultas arbitrandi ex bono et aequo in negotio: condictio vero certi, ut non excedat in arbitrando dari quod iubeat, quanti res est sine augmento, vel diminutione; ut probant diserti tex. in leg. in duobus. 28. §. exceptio. 4. de iur. iur. leg. de ead. re. 5. de except. rei iud. leg. si quis. 12. de nouat. ubi ex contractu emptionis, mandati, et simil. vel actione vel condictione potest agi. sic

De seruo institore.

cum quis dominus ex contractu serui praepositi teneatur actione institoria ex iure, et aequitate praetoris, tamen cum condictio aduersus dominum directo competit sublata mentione, et intentione serui, ex eo quod dominus, qui praeposuit eum, dominus est iubere, ut cum eo contrahatur. leg. institorum. 29. de reb. cred. leg. si quis. 17. §. 5. de inst. §. 5. inst. quod cum eo qui in aliena pot. quia ex

leg. institorum. 29. de reb. cred.
leg. si quis mancipijs. 17. §. fin. de institoria actione.

negotio b. f. voluit ius concedere remedium strictum, ne hac quasi necessitas illi deficeret: et ex causis praetorijs, quae aequitate nituntur. leg. quod Ephesi. 4. de eo quod cert. loc. voluit quoque certum et legitimum remedium praebere, in quo sola iuris ratio intuenda sit directo, et contra dominum; docent Cujac. lib. 28. Pauli ad Edict. in leg. certum. 6. de reb. cred. Donel. in leg. 1. n. 3. et in leg. certi. 9. in princ. ex n. 9. eod. titulo.

44. Cum autem stipulatio stricti iuris sit, ut omnibus, et ex contractibus strictis actio b. f. nasci non possit: ideo tamen

Ceteri

Ceteri D.a cu actioe personale producant, qe b. f. est, stipulao nul
la aliq actioe producit, quq condictioq certi, ut mutuu. prio. inst. qq
mis re c. esset enq absurdu sine ulla utilitate multiplicare ac
tiones: sed actio personalis ex stipulaoe certa et mutuo futura
erat stricti iuris. ut e condictio. lg.1. c. d. condict. indeb. ergo superf
flua eet, vocantr autq certi condictiones, qa Pretor cu ex aliqua
ca certu peteretr, tale actioe dabat, qe certa etia eet, et circu
scripta, Donel. in d. lg.1. n.3. hec dicebatr condictio, ad differ.
actionis qe poterat excrescere, vel minu; vel ex qualitate obl.
vel ex qualit.e rei promisse, si res incerta eet. lg. stipulaonu. 74. h.
t. lg.1. d. condict. tritic. Itaqe nomen condictionis e tanqu nomen
actionis. ut enq e actio ex vendito sic etq e condictio ex vendito,
et frequenter occurrunt condictiones ex mutuo, ex stipulatu,
et pensilaoe, et suffragio. qa omnis condictio cq, et nomen pers
ponit, ut ois actio. Don. in d. lg. 9. ex n.3. A. Fab. d. error. dd.
83. err.3. Nec mihi videtr opportuna disquisitio, an hec condictio
generalis sit, vel specialis? nulla enq e generalis condictio, quae
nascitr ex negotio, D.a ctu, aut delicto, ut reijciantr, qe post
Accurs. et Bart. in ea re laborant Fleuterq. vol.1. sel. disp. ...
the. 10. Bich. d. prio. inst. qqq. mis. re. ex n. 138. Morla in em
por. tt. 8. in prelud. ex n. 7. Hotom. in Epitom. ad tt. d. reb. cred.
n. 9. Merilly. lib.3. obs. c.31.

45. Definitio stipulationis. in lg. stipulaonu. 5. §.1. d. V.O.

Cognita natura succedit definitio stipula
tionis, qe ita proponitr a Ulpo, in lg. 5. §.1. h.t.: Verboru conceptio, qua
is q interrogatr daturu facturu ve se qd interrogatq e respondet. qui
definitione placuit Harmenopolq in promptuario. lib.6. tt.3. cc.a fere
paru discrepat alia Pauli. lib.2. sent. tt.3. §.1. et aliq diu, quas
ex vetere interprete recenset b. Cujac. sed predicta definitio Ulpi e
et frequentiq placuit, quis nup in eam acritr se invehat Ray
nard. Bacovig in notis ad Wesemb. h. tt. Cui lict ego n. Prudentiq (
Juris Interpres deliquiq censere debet de placitis J. Ctoru) tamen
n. ausq negare minq exprimere, et naturq huiq D.a ctq; fortq
notiora erunt hec oia apud Romanos, quq ut egerent speciali
expone. Itaqe ex oibq, qe iam retuli, sic cq bona venia illa
aut

Vera et nova difinitio Stipulationis

46.

aut difinio, aut describo. Stipulatio est contractus iuris civilis a se stricti iuris nominatus verbis solemnibus constans ore in continenti prolatis, quo quis se aliquid daturum, facturumve interroganti promittit. non est opus repetere explicationem verborum, quae in superioribus manet. Sed illud notandum est, in stipulatione duo praecipue desiderari, primum solemnitatem, deinde robur. ad solemnitatem spectat, quod praesens verbis interroget, et praesens in continenti verbis ore prolatis respondeat: de robore satis in superioribus dixi, de solemnitate pauca in praesenti inseram.

Primo mutus stipulari non potest. leg. 1. §. mutum 14. de O. et A. §. mutum 7. inst. de inutilib. leg. 3. et 11. p. 5. facit textus in leg. ubi non voce. 124. de R. I. surdus etiam stipulari non potest. d. leg. 1. §. 5. quia non solum requirebantur verba, et auditus, nec signa, aut scripturae satis erant in actu respondendi, et rogandi, infans inutiliter quoque stipulatur. leg. 1. §. exigere. 15. de magn. conveni. leg. 1. §. huic proximus 13. de O. et A. leg. 1. leg. mulier. 70. leg. 5. §. pupillus. h. t. leg. 2. leg. servus 6. ff. rem pup. salv. ex quibus patet pupillum qui fari potest, posse stipulari. absens quoque inutiliter stipulatur. leg. 3. C. h. t. leg. 3. C. de inutilib. leg. his verbis 8. de duob. reis. Paul. lib. 5. sent. tit. 7. §. 2. Caius lib. 2. inst. 4. 3. §. 14. §. inter absentes 12. inst. de tit. inutilib. si vero in aliquo instrumento confecto inter praesentes scriptum sit promisisse aliquem, intelligendum est solemnem stipulationem praecessisse; nam quia verba suppleantur propter contrahentium praesentiam, ut alibi docui: id quia praesumitur in favore instrumenti. leg. sciendum 30. leg. titia 134. §. idem respondit. 2. h. t. leg. 1. C. eod. t. §. si scriptum. inst. eod. Vaso, et Sifanus in d. leg. sciendum. Menoch. de praesumpt. lib. 6. praesumpt. 14. Ronquepal. in d. leg. 8. de duob. reis. Inde etiam qui verbis interrogatus nutu respondet omnino non obligatur, idest nec naturaliter, nec civiliter. leg. 1. §. siquis 2. h. t. leg. 2. et 11. p. 5: quia ex conceptis interrogationibus apparet contrahentes voluisse celebrare stipulationem non simplex pactum. argumento ex leg. non codicillum 14. C. de testam. ut docet Fab. in leg. 1. §. etiam quis. de pecun. constit. quare cum actus non valeat praeter intentionem agentium leg. 4. leg. non omnis 19. de reb. cred. cum stipulatio deficiat ex defectu solemnitatis, nec vice pacti substinetur, faciunt textus

tres.

in d. §. cum q. cum seqq. l. 1. § quid q. 5. quod iussu. l. in persona 30. § 1. d. pactis. c. un. de postulat. plat. in 6. in acceptilatione et

Differentia inter stipulationem et acceptilationem.

diversum placuit, quae si ex defectu solemnitatis, inutilis est, valet tamen in vim pacti. l. si unus 27. § si acceptilatio 2. d. pactis. l. an inutilis 8. l. si accepto. 19. d. acceptil. tum quia in animo liberandi alterius non potest dari diversitas intentionis; vel quia ius pronius est ad liberandum, quam ad obligandum. l. Arrianus 42. d. O. et A. Brun. de solut. lib. 2. t. 1. Aluald. ad Donel. lib. 14. c. 36. ex lit. K. quae ordinarie per seqq. valent in toto 1. tit. d. V. O.

47. Ad robur stipulationis pertinent quae ad qualitatem rei promissae, et praestationem conventionis diriguntur. Veluti si Ioannes tibi Pamphilum promittat Sthicum, inutilis stipulatio est ex defectu consensus l. graece 8. § sique 8. d. fideiuss. Vel si Sthicus aut Pamphilus alternative promissus sit, cum unus praecise in stipulationem deduceretur. l. inter 83. § si stipulante 2. h. t. vel si pure interrogatus promittat in diem, vel sub conditione l. 1. § sique 3. h. t. § praeterea. inst. de inutil. l. 26. t. 11. p. 5. Huc etiam spectat error contrahentium, de quo dixi in 1. opusc. c. 5. Atque stipulatio sub impossibili conditione contracta. l. impossibilis 7. Vel rei sacrae. d. l. inter 83. § sacram vel rei chimericae l. si ita 97. eod. tit. de quo tr. 5. latior futurus est sermo.

48. Ut quae utile ab inutile facili regula discernamus, hodie apud nos ex l. 2. tit. 16. lib. 5. compilat. quae est l. 3. tit. 8. lib. 3. ordinam. statutum est, ut quomodocunque quis velit obligari, efficax sit conventio ad agendum, neque stipulatio distet a pacto, unde omnes verborum observationes, actus continuitas, et caetera

De iure Regni.

quae ad solemnitatem pertinent prorsus antiquata sunt, quae singillatim recensent praeter classicos Parlador. lib. 2. rer. quotid. ~~lib. 3.~~ cap. 9. Morla in empor. t. 3. q. 3. Gutier. lib. 3. pract. q. 96. et seq. Mendosa lib. 3. disp. c. 9. n. 26. Ceuallos Diis contra com. q. 16. 54. 55. 90. et 846. Sed ea, quae spectant ad praestationem conventionis, vel ad eius ipsius iuris regni abrogata non sunt, ut docent praecitati AA.

49. vel ultra.

De iure Canonico.

De iure Canonico eadem est censura, cum enim observatio pactorum ex lege naturali descendat, ut dixi s.a n. 2. coeundo

ut Pontifex q animarum saluti vnlt pacta servari pcipiat. c. qualiter. 3. de pactis. deinde qa licet iuramentum maiorem religionem adijciat actui, n' pstat maius robur ab intrinseco. leg. ult. C. de n. num. pec. iuncta leg. Athicus. 25. de solution. et ex pacto iurato nemo negabit actionem iure Pontificio; ergo neque ex simplici faciunt tex in c. iuramenti. cap. qa oes. 22. q. 5. Denique sive decretum sit Conciliare, sive decretalis Epistola, nullibi invenietr exemplum pacti, sive inter psules, sive inter Principes, sive inter privatos, qd n' iubeatr impleri. ex c. 1. cum sua integra de pactis. c. 1. de pbation. c. ex rescripto. de iure iuran. c. indicante de ttis. c. quicumque. 66. 12. q. 2. ergo à posteriori pbatis pacta hoc iure efficacia ee; ut e coís opinio clasicorum. in d. cap. 1. de pactis. Docent Cironius de eund. tit. et magni iuditij Author P. Ludov. Molina de iust. et iur. tr. 2. d. 251. At Tom. et 6 Lainez. 2. tom. var. c. 9. n. 2. in fin. et alij apud Barbos. voto decisivo. 76. nec refert expsi causam n' reperiri, ut actio ex pacto detr illo iure: quoniam satis e iusisse repetitto, et sepesepius eficacia ee pacta: nec aliud apud nos iubetr in d. leg. 2. Compil. 6. quede obligado; et nemo hispanorum negavit pactum apud nos actionem pducere. Maximè qa iure canonico. ex cap. dilecti. 6. de iudicijs. nulla alia actio ad experiendum in iuditio reqritr, q facti diserta enarratio omni civili scrupulositate exprimendae actionis insup hauita, ut docet 6. graviter Panorm. n. 2. 12. 15. et 18. iungendi cum alijs Cich. prio. inst. de succes. sublat. ex n. 9. Germ. Vulteius. lib. 1. de iud. c. 2. ex n. 13. Mendoza lib. 3. disp. cap. 9. n. 30. Nec placet sanè modum disputandi hic questis apud Molg. d. 4. 3. q. 2. et Fachineum lib. 1. Contrau. c. 100. in quibus refelendis non immoror, ut aliqdo finem inveniat hic 1us tractus, quem desino

ad Dei laudem, omnipotentisque Dei quoque paris Virginis Mariae.

finis.

Feriata Selectio.

Ad Explicationem ANX, quę extare Creditur inter lege 3. §. 1. De actionibus Empti. Leg. Si stipulatus 4. ff. de Usuris.

1. Proponit Pomponius in lg. datio 3. §. 1. de actio. Empti. hanc regulam: Si emptor stipulatus sit vacuam possessionem sibi tradi, scilicet rei emptę et ~~[illegible]~~ ex stipulatu agat ad adimplementum dictę, non venire fructus in eam actionem. Quam propositionem ut firmet, argumentatur a fortiori: nam qui stipulatur fundum dari, id est dominium fundi empti in se transferri, quod dare significat. lg. ubi autem 75. §. 5. ff. de V. O. lg. sic itaque discretis. ff. de actionib. intelligitur etiam multo fortius, stipulari sibi tradi vacuam possessionem: et quamvis hęc stipulatio fortior sit, quam pręcedens, tamen in eam non veniunt fructus: quare non debet plus esse in pręcedenti stipulatione quę minoris iuris est. Ceterum per actionem ex empto, quę superest, fructus peti posse ab emptore. Hactenus Pomponius.

2. Cui ex diametro videtur adversari Papinianus in lg. si stipulatus 4. ff. de usuris. ubi docet, si stipulatus sit rem dari, vacuamque possessionem tradi, deberi fructus postea captos propter postrema verba stipulationis. et cum dubitaret de partu ancillę, qui in fructu non est. lg. vetus 68. ff. de usufr. lg. in pecudum 28. ff. de usuris. §. in pecudum [illegible] ff. de rer. div. tandem concludit deberi etiam partum postea editum. Nunc sic. vel debentur fructus propter solam stipulationem vacuam possessionem tradi, vel propter stipulationem rem dari. vel propter coniunctam utramque stipulationem. Propter solam stipulationem vacuę possessionis negat Pomponius fructus deberi. Etiam negat propter stipulationem rem dari, quamvis doceat hanc stipulationem continere clausulam vacuę possessionis tradendę. Ergo si hęc stipulatio rem dari comprehendit in se traditionem vacuę possessionis, non minus, quam si expressa esset, male censuit Papinianus venire fructus in duplicatam stipulationem propter inferiora verba, vacuamque possessionem tradi.

3. Ut dissidium componamus, intelligamusque difficilia loca, 1º notandum est, emptorem teneri facere pretium venditoris, et in eius dominium nummos trans

transferre. venditorem v. constat teneri rem emptori tradere, et de euictione cauere. lg. ex empto. 11. §. 1. de act. empti. rationes expressius pstiti. lib. 1 qonsc. §. 1. cap. 3. ex n. 3. prestabo quod in voce ne iterum repetam, quare in ro iure emptio venditio quod rei alienę substinetur. idcirco emptores cauti, et de rebus suis magis soliciti solebant stipulari rem sibi dari ut dominium statim transferretur, quod est proprietas verbi dare, ut dixi n. 1. quod sine summa utilitate non fuit; quia si res tradita ex causa emptionis aliena appareat, non statim emptor contra venditorem regredi potest, sed spectare debet, donec cum effectu res ei auferatur, nisi sciens, et dolo malo alienam rem tanquam propriam vendidit. lg. seruum. 30. §. 1. de action. empti. quod si promissum fuit ab emptore rem dari, et appareat aliena, statim ex stipulatu agere potest. lg. si ita. 25. §. 1. sic intelligo de contrah. empt. lg. ubi autem 75. §. 5. de V. O. quia non est satisfactum promissioni, nec videntur data, quae ex re quo dantur accipientis non fiunt. lg. non videntur. 167. de reg. iur.

4. Deinde notandum est, eum solitum fuisse stipulari vacuam possessionem tradi, siue in contractu emptionis, siue in alio quolibet negotio ex quo res esset tradenda: quae stipulatio non continet nudum factum tradendi, sed causam bonorum, ut docemur in lg. in conuentionalib. 52. §. 5. de V. O. quod sit causa bonorum multifariam ab interpretibus explicatur, ego ut breui faciam sic expono: causa bonorum est quod ex natura rei de qua agitur venire debet in negotium. veluti in iudicio vindicationis, si actor vindicat debet habere rem cum sua causa, qualis fuit post litem contestatam, et qualiter habuisset, si ex eo tempore illa fuisset ei restituta; cum fructibus, partubus, et omni interesse. lg. preterea. 20. de rei vindic. sic in omnibus iudiciis post litem contestatam causa rei praestatur, idest omnis utilitas. lg. 3. §. 1. de usuris. cum vero vacua possessio tradi promittitur in contractu emptionis et venditionis, venit quod ex natura huius contractus solet venire, idest rem tradere ab omni possessore vacuam facere possessorem, emptorem, et eum usucapiendi ius in eum transferre: hęc quippe est natura huius contractus. lg. clauibus. 74. lg. cum manu sata. 80. §. 5. de contrahenda empt. lg. ex empto. 11. §. 1. de act. empti. ut exposuerunt, et recte post veteres Iaso, Don. et Infan. in d. lg. 52. §. 5. quamuis propterea Cuiac. in lg. rem tradi. 28. de V. O. et Val. de iudicii lib. 4. cap. 6. n. 27. censuerit causam bonorum generaliter esse quod habiturus esset petitor si statim ei res tradita esset. sed hęc explicatio nec quadrat verbis, nec iuri consona est; non verbis, quia nihil commune habet hęc utilitas cum causa bonorum, nec est ratio cur sic appelletur; non iuri, quia nullum iuris testimonium est, quo confirmetur, ergo quod acriter retundit Don. ubi supra. erit itaque causa bonorum illa utilitas quam quolibet negotium ex propria sua natura petit. breuiusque sic explico causam bonorum est tota natura negotii.

5 Ergo stipulatio rem dari amplius continet, quam vacuam possessionem tradi, quia prior importat translationem dominii; posterior traditionem rei vacuae a quocumque possessore, et usucapiendi conditionem. Sed in eo posterior longe excedit, quod qui debet fundum dare, satisfacit si dominium transferat in stipulatorem, quamvis possessio ab alio detineatur, quia dominium sine possessione potest transferri. l. si fundum 16. ff. de fund. dotali. notant Don. ubi proxime ff lib. 4. cap. 19. ubi Alual. lit. C. Valent. lib. 1. tit. 2. cap. 1. n. 20. et 21. Quod secus est in eo, qui promittit vacuam possessionem tradere, debet enim tradere rem immunem, et liberam à quocumque possessore vel detentore. l. non dubium tinguemus 32. §. 1. sic intelligenda de recept. et arg. l. 2. §. 1. l. 3. de actio. empti. Osuald. d. c. 19. ex lit. C.

6 Ex quibus explicandus est noster textus in d. l. 3. §. 1. inquit Julianus: si emptor stipuletur vacuam possessionem, et ex stipulatu agat, non venire fructus, redditur ratio; quia stipulatio vacuae possessionis minoris utilitatis est, quam stipulatio rem dari; at si quis stipuletur rem sibi dari non veniunt fructus; quia fructus pendentes tempore contractus non debentur ex causa stipulationis. l. 38. §. actionem 7. ff. de usuris. l. si filius 78. §. 5. ff. de V. O. ergo si in maiori stipulatione fructus non veniunt, multo minus debent venire in minori. Ad tunc acriter sic arguitur: causa bonorum est tota natura negotii: sed ex natura contractus venditionis veniunt fructus pendentes tempore contractus. l. Julianus 13. §. si fructibus 10. et §. si quis 28. ff. de action. empti. l. 5. ff. de Iur. fisci. ergo debent etiam venire fructus in stipulatione vacuae possessionis, cum totam causam praecedentis negotii contineat. ff. l. 52. §. 5. ff. de V. O.

7 Sed ut respondeam, noto cum Papin. in l. pacta 72. ff. de contr. empt. alia esse de substantia contractus, alia ad eius adminicula pertinere, de substantia contractus emptionis, et venditionis est pretium. l. 2. eod. tit. et quod sit animus transferendi dominium in venditorem, et perpetuo rem alienandi; l. cum manu sata 80. §. 5. ff. de contr. empt. Haec duo semper veniunt, et de natura contractus reputantur, ut si deficiant destruatur contractus. d. §. 5. l. natalis 5. §. 1. ff. de praesc. verb. Adminicula sunt, quae iuvant, et fulciunt contractum, ut magis valeant, et fortior sit, veluti promissio de evictione l. de dupla. ff. l. 72. Alia etiam sunt, quae veniunt in contractum, non ex natura eius, sed aliquo iure, quod possumus dicere per accidens, v.g. fructus maturi, qui pendebant tempore perfecti contractus, expectant ad emptorem. l. venditor 21. vers. quemadmodum ff. de hered. vel act. vend. l. Julianus 13. §. si fructibus 10. ff. de action. empti. l. fructum 13. C. de p. eod. percepti tamen ante perfectum contractum ad eum non expectant. l. navis 8. vers. si pendente. de peric. et commod. rei vend. Veniunt itaque in contractum emptionis, et venditionis, propter bonam fidem ipsius, quia aequum est, ut post perfectum contractum, omne commodum recurrat ad emptorem, ad quem recurrit omne periculum. §. cum autem inst. de empt. et vend.

ut

ut existimat Cujac. in recit. ad d. §. si fructibus. et q.a cum d.a cum inter sit commutativus in quo fit relatio rei ad precium, et ideo commutatio. argum. leg. 1. de reb. dub. q. emit fundum onustum fructibus, vel ancillam pregnantem maius precium quam si vacuam ancillam, vel fundum emeret; quare videtur emere etiam fructus, ut indicat A. Fab. lib. 1. Coniect. cap. 13. non aliter quam qui vendit fundum onustum fructibus, in fraudem creditorum tum fraudatus est in fructibus, quam in fundo. leg. 5. §. non solum 4. et §. fructus 6. quae in fraud. cred. q.a simul utrumque vendit, ut docet cum iudicio consultus in leg. si filius. 78. §. 5. d. V.O. addendus Nevr Amaya lib. 3. obs. cap. 1. n. 2. ex n. 43. quod si in emptione veniunt fructus propter bonam fidem, vel propter responsionem, pretii quam, consequens est non venire ex natura ipsa, nec esse de substantia contractus, sed propter illum respectum. Quod evinco ex dicto §. si fructibus. loco in quo, supponit Ulp. posse inter contrahentes convenire ne fructus pendentes cedant emptori, sed remaneant penes venditorem: quod minime accidere posset si esset de substantia contractus, quod venirent fructus; quorum pacta contra substantiam contractus vitiant illos. d. leg. cum manu sata. 80. §. 5. leg. cum precario. 12. d. precario. Cum igitur in hac stipulatione vacuam possessionem tradi: tantum veniat causa bonorum, id est quod importat ipsa natura contractus, non vero quod plerumque venit, et accidenti, commune est, ut non comprehendat fructus: quare hi petendi erunt act.e ex empto, quae superest, quia stipulatio in eo, in quo deficit, non tollit actionem primitivi contractus, ut insigniter probatur ex leg. 9. §. numeravi. cum seqq. de reb. creditis.

8. Quibus omnibus non adversatur d. filius lex in leg. si stipulatus 4. d. usuris. quam ut paraphrastice exponamus; in primis observo non tractare Pap.s de stipulatione, rem dare, vacuamque possessionem tradi: adiecta contractui emptionis, et venditionis, sed indistincte de tali stipulatione, sive illi contractui, sive alii adiecta. Quaerit quod quam vim habeat predicta stipul.o independenter, et per se considerata, quod ut decidamus de unaquaque clausula, rem dari: tum importat translationem dominii; leg. ubi autem. 75. §. 5. d. V.O. sed sine fructibus. leg. si filius. 78. §. 5. eod. tit. leg. videamus. 38. §. actiones. 7. d. usuris. Secunda clausula, vacuam possessionem tradi: continet causam bonorum. leg. in conventionalibus. 52. §. 5. d. V.O. id est facere, ut possessio vacua ab omni possessore, et usucapiendi conditio transferatur in accipientem. leg. ex empto. 11. §. idem Neratius. 13. d. action. empti. quod cum fructibus, nihil commune habet; unde si fructus non veniunt in prima clausula multo minus debent venire in secunda; q.a plus est transferre dominium, quam possessionem, et usucapiendi conditionem, ut solide fundat Donel. in d. leg. 52. §. quo in sensu Pomp.s in d. leg. 3. §. 1. d. action. empti dixit, eam clausulam comprehendi, in 1.a q.a in eo, quod est plus inest minus, sed tum si quis utramque clausulam expresse coniunxerit, propter illa inferiora verba; vacuam possessionem tradi: ~~tantum~~ veniunt

Veniunt fructus tempore contractus pendentes, et postea capti; id est post contractum celebratum capti, non quia sola illa clausula sufficeret, sed quia per eas dicitamur voluntatem contrahentium, ex eo quod reduplicative utrasque clausulas diunxerunt; quod per hoc argumentum duinco, non est censendum verba contrahentibus super vacuo adijci, ut multis fundat Barbos. in tract. varijs. axiomate. 222. n. 11. sed si postrema verba nihil amplius significarent, quam causam bonorum satis comprehendebantur in 1.a clausula. ergo expressè adiecta aliquid amplius significare debent, nihil aliud autem est, quod significet nisi fructibus accessiones, et totam causam; ergo etc. Haec autem reduplicatio non invenitur in dicta lege. 3. § 1. quare in illa cesset ratio inducendae diecturae, nec est cur recedamus à propria significatione verborum, ut facimus in dicta lege. 4. nec est novum ut expressum magis operetur, quam tacitum, quia in expresso magis elucet diectura voluntatis, lege si ita expressum. de conditionibus et demonstrationibus. Quae solutio licet non sic explicata communis est.

Cum haec ita in fructibus decideret, quaerit de partubus; an stipulatori debeantur propter praedictam stipulationem. et quod pauci animaduerterunt (immò nullus quos viderim) in primo ponit duplicem dubitandi rationem: 1.o, siuè consideremus factum tradendae possessionis, quod venit in 2am clausulam; vacuam possessionem tradi: siuè effectum transferendi dominium, quod venit in 1am rem dari; partus non possunt contineri, quia nec fructus continentur, ut dixi. 2.a est si emptor novandi animo à venditore stipuletur vacuam possessionem, factum tradendi tantum stipulari intelligitur, id est rem traddere, et usucapiendi conditionem, non vero dominij translationem, quia illa stipulatio refertur ad contractum emptionis, ex quo non venit translatio dominij, unde non est verisimile venditorem plus per stipulationem promisisse, quam iudicio empti praestare compelleretur, semper enim stipulatio sumitur à causa, quae praecessit. argumento ex lege. stipulationum 5. versiculo conventionales. de V. O. unde fluit regula stipulationem referri ad conditionem contractus quae praecessit, ut docet Bald. in dicta lege 4. ne plus debet esse in stipulatione novante, quam in contractu novato videtur haec propositio contraria traui in lege. 3. § 1. de act. emp. ubi docet Iulianus fructus venire in actione ex empto, quamuis non veniant in actione ex stipulatu vacuam possessionem tradi. Et sanè si de fructibus intelligendus esset Iurisconsultus in hoc argumento falsum omninò doceret, et eius verbis duinci posset, quia si non venit plus, saltem tantum venire debet, sed veniunt fructus in actione ex empto, ergo et in actione ex stipulatu debebant comprehendi. Nulla tamen est ratio cur existimemus illum de fructibus loquutum fuisse, in versiculo verum - tantum enim id agit ut resumat eandem instantiam de effectu rem tradendi, ut docet, nihil plus operari, quam quod petit conditio contractus praecedentis, ut sic excludat stipulationem vacuae possessionis, etiam interposita super contractu emptionis minus contineri, quam stipulationem rem dari, ut à fortiori etiam excludat in illa fructus non venire. Caeterum his non obstantibus in versiculo sed tamen. idem decidit in partubus, ac in fruc-

in fructib., et ppter eand. raões, nempè ppter inferiora vba stipulationis, quae adiuncta pcedentib. augent volunt. contrahentium, et oes caus. cophendunt, pinde ac si res pmissa statim tradita fuisset stipulatori, qui in casu certum est fructus, et partum ad eum spectare debere: quamvis n. partus in fructu n sit, nec spectet ad eum qui solos fructus ferre pst. d. §. in pecudum. inst. de rer. diu. etiam in emolumento, et oimoda caa rei, et ptinet ad eum adque spectat oe emolumentum. l. 8. l. 14. de Usuris. l. 5. de acq. rer. Dominio.

10. Inquit a. Pap. fructus partus qs. una cum re principali petendos ce act. ex stipulatu, sive incerti condict. quod idest; quia ubi crescit rei quantitas ppter accesiones, n e certa stipulao, nec condict. certi ex stipul. agi pst. certum e qd statim apparet, qd quale quantumque sit: veluti si pmittitur decem, l. fundus tot iugerum simpliciter. tunc agitur condict. certi; quia stipulao crescere n pst, nec veniunt Usurae, aut fructus n pmissi, ut dictum manet. Incertum e p contrarium, qd n apparet statim, qd quale, quantumque sit, sed liquidat. opus e, veluti cum res cum fructib., accesionib., et oi caa petitur, quae liquidanda, et verificanda e: tunc competit actio ex stipulatu incerta. l. stipulaonum. 14. §. 5. cum l. segti. de V.O. ut dixi ad finem 1.i tractus. ex quo facile intelligitur cum Pap. appellaverit incertam hanc stipulaonem.

11. Nota quod decisio Papin. pendet ex volunt. contrahentium, quae colligit ex reduplicaoe stipulaonis, rem dari, et vacuam posessione tradi: cum n. stipulao vacuae possessionis contineatur sub stipulaoe dandi, quia dare e plus, scilicet dnium transferre, et posessionem, qd plerumque accidit, quia dnia rerum à posessione incipiunt. l. 1. de acq. poss. n erat necesse adijcere eam clausulam, ut dicitur in d. l. 3. §. 1. quod qui adijcitur aliqd adijcere voluisse censendus e, qd n distinetur in singulis clausulis; nam vba debent aliqd operari, nec supervacue adijci intelliguntur. l. siquidem. 109. de legatis 1. adeo quod ut impropriari debeat ad aliqd operandum eum vulgare ploquium, qd illustrat Barb. de axiom. 222. n. 11. Undè ut de empt. agamus, p necessarium consequentiam infero, si emptor à venditore stipulatus fuisse rem dari. et simul vacuam posessionem tradi: in hanc stipulaonem venire fructus à tpore contractus ppter inferiora vba stipulationis, et coniecturatam mentem contrahentium, ideo quod Pomp. in d. l. 3. §. 1. negavit fructus venire, quia sola pposita fuit clausula, vacuam posessionem tradi; quinimo et arguendo negavit venire in clausulam rem dari sola, et perse consideratam. Pap. v. in d. l. 4. ppter conventionem utriusque clausulae venire fructus, et partum afirmavit non ex natura stipulationis, quae fructus non affert, sed ex presumpta voluntate contrahentium. Haec autem diversa ratione contraria.

Inde,

12. Indè facilè exponitr tx in d. lg. 4. §. 1. ubi qrit Pap.s qd dicendu, si post d.a ctu emptionu, et ante interpositu stipulaou par tus editus sit, aut fructus percepti sit, aut aliqd rei accessit, qd ad eius causu emolumentuq pertineat? respondent qd illud n venire in stipulaou, q.a iu erat separatu à re, q.e stipulao celebrata fuit, sed act.e exempto peti posse, q.a qd in stipulaou n transfertr ex illa act.e exigitr. d. lg. 3. §. 1. in fin. hic è, cu primu incipit Pap.s tractare de ista stipulaoe apposita d.i ctui emptionis, et venditionis, et in eo qd ponit fructus perceptos ante interpositu stipulaou n venire in eu, supponit p coens venire pendentes tpore d.i ctu, et posteà, idè pceptos post eu, qd videtr d.rio sententie Pap.i in d. lg. 3. §. 1. sd n è certè; q.a ut dixi Pomp.s ibi disputat de utraqs simul clausula, Pap.s autu disputat de ambabu, sub eadu stipulaoe qprehensis, et ut censeo; hic è genuinu sensu utriqs tx.s adqus incepit pqire Donel. in d. lg. 52. §. 5. let paru firmiter, et expre, Cujac. v.o magnu J. Ctoru Interpres in lg. vu tradi. 28. d. V. O. aseruit in qsiliarda hac αντινομία ingenuos fateri se nescire: et ambitiosa dissimulare, cuiu qfessioni acqevit subtilissimu Fab. in rat. ad tx. in d. lg. 3. §. 1. et priu agnouerat Gasp. Caualin. in qment. ad tt.u d. eo qd interest. ex n. 201. et varij variè tentarunt exponere, quoru solutiones ex agitat, et acuratè reprobat Nicol. Genoa. nullu, et certu assignans, in lib. leg. qsiliat. ad hos tx: quarè labor noster, et alioru, q illis incumberint, nunqu erit superflus.

Hęc cedant in laudu Dei omnipotentis.

Finis.

[illegible]

Academicus tractatus de Pactis resolutiuis in diem addictionis, et commissorijs in contractu emptionis et venditionis frequentissime apponi solitis. Per D. Antonium de Arguellez et Valdes Div. Pelagij Collegij viridi toga insignitum, et in perillustri Salmanticensi liceo primariæ Codicis cathedræ dignissimo mod. postea maioris Div. Bartholomei togatum.

ANTILOQUIUM

Ex materia emptionis et venditionis ex prescripto almæ matris Academiæ Primarijs Codicis Cathedræ professoribus asignata, eam partem hoc semestri pertractandam selegi, quæ pactum resolutiuum in diem addictionis, et commissorium comprehendit; quia licet ceteras omnes partes ad hanc materiam pertinentes, imo et materias omnes ad hanc cathedram spectantes preteritis annis a sapientissimis antesesoribus insigniter illustratas acceperitis, nobilissimi et amantissimi auditores; hæc etiam, quæ nunc uti ceteras omnes subtilitate et difficultate mehercle facile exuperat: nulla quippe adest in materia emptionis et venditionis, nec certe in aliorum contractuum materia, quæ principijs adeo iucundis constet, quæ tam subtiles questiones complectatur, quæ ad alias dificiles materias equè aditum faciat, et quæ uno verbo dicam, vtilitati pariter, et palato arrideat, de qua videtur cogitasse Seneca lib. 6 de benefic. cap. ? dum dixit: quædam dum queruntur oblectamento sunt, et quæsita vsui.

Ad Rubricam.

1 Diversis nominibus hæc materia pacta resolutiua appellari solita tradidunt plures ex melioris notæ interpretibus. Pactum namque in diem addictionis solet ab aliquibus pactum adiectionis in diem nuncupari: ceterum primum nomen addictionis in diem huic pacto magis proprium et conveniens esse, ut longe verius asserunt Cuiac. lib. 3. quæst. African. in leg. cum in diem 18. ff. de in diem addict. item Faber in ration. ad leg. 1. ff. eodem Duaren. in parafrasi ad eundem tit. Conanus lib. 7 comment. cap. 9 n. 5. Triplex enim

vel

verbum in hac materia frequenter inveniri solet, addictio, adiectio,
abiectio. Addicere significat auctione constituta rem penes eum collocare
qui pluris licitus fuerit, id est obtulerit plus: unde addictio ad rem
ditam refert: adiicere autem est plus offerre, seu meliorem conditionem
adferre; hoc est, supra addicere, pluris licere, seu licitari: Abiicere
est, adiectionem non recipere, id est, meliorem oblatam conditionem repu-
non admittere leg. sabinus 9. ff. de in diem addict. Quare addictio ad rem
venditam, ut dicebam, refert; adiectio autem, et abiectio ad pretium
vel rectius ad meliorem conditionem referunt ut optime docuerunt
et Cuiac. ubi supra et Oualt. lib. 16. comment. Donel. cap. 18 lit. A.
ergo precipuum fini atque noster tractatus dirigit, sit exponere, et
praescribere formam collocandi rem penes eum qui pluris licitus fuerit
virtute pacti resolutivi ut constat ex leg. 1 cum pluribus aliis ff. de in
diem addictione et docent nuper relati interpretes, hocque signifi-
cat verbum addicere ut modo vidimus, merito placet sententia
mantium, hoc pactum resolutivum addictionis in diem appellari debere. Cui
ra de his nominibus scire desiderat, consulat Cottam in memorabili
verbo addictio, et alijs duobus Anton. August. lib. 2 emendat. cap.
et alios quos refert Oualt. d. lib. 16 cap. 18 comment. Donel. lit.
2 Deinde pactum commissorium hoc nomine ab aliquibus nuncupatum, et
vulgo pactum legis commissoriae appellari solitum constat ex pluribus, Anton.
Faber. in ration. ad leg. 1. ff. de leg. commiss. et de errorib. pragmat.
cade 2. errore 1. n. 12. cum duobus sequent. et in suo Cod. lit.
pactis pignorum deffinit. 1. Donel. lib. 16 comment. cap. 19 in prin.
in parafrasi ad tit. ff. de lege commiss. Anton. lib. 2.
cap. 20. n. 7 Cuiac. in paratit. ad tit. ff. de leg. commiss. et in
ad legem ult. ff. de contrahend. empt. Carondas lib. 3 verosimil. cap.
Hoc pactum improprisime commissorium vocari, dicique debere adstruunt,
imperitos, barbaraeque locutionis reos accusant eos, qui pactum
commissoriae illud appellant, eo quod pactum legis commissoriae illud nomine
id est, ac si illud pactum pacti commissorii nuncuparent: quod
ineptum, et absurdum esse nemo videt. legem enim hic
pactionem intelligimus, quam idcirco legem appellamus,

libet conventionibus, idest, ut legem dat contractui leg. legem 10. cod. de pact. leg. 1. § si convenit 6. ff. depositi leg. contractus 23. ff. de regu. iur., quam, et formam contractus vocat Ulpian. in leg. in conventionalibus 52 ff. de verb. oblig.: pactum ergo commissorium, et legem commissoriam semper dicere debemus, nunquam pactum legis commissoriae.

3 Antiquiorum autem purissimae loquutionis. Nilo minus attenti hoc pactum vulgo pactum legis commissoriae dicunt, et frequenter appellant. Quibus rem magis quam nomen attendens consentit Summus Pontifex Inocent. 3.us in cap. significante extravaganti de pignorib.: hanc autem vulgarem locutionem licet minus puram, et impropriam, existimavit posse defendi adhuc Cuiacius lib. 4. de feudis tit. 66 de pacto legis comissor. et in comment. ad tit. cod. de pactis pignorum, ex eo, nam quemadmodum recte dicit actio condictionis in leg. 1 cod. de condict. indebe. et leg. si ut certo nomine 2 cod. de condict. ob causam, pactum conventionis in leg. quotiens 3. Cod. de usuris, conventio pacti in leg. post retentionem 4 cod. de usuris, et in leg. 1 cod. de iur. emphiteutic., ita pariter pactum legis comissoriae dici potest Cuiac. sequitur Sibelinus lib. 3. de usur. quest. 69 n. 6. illius que sententiam quamvis non laudet, excusat tamen egregius Pincianus Preses D.D. Emanuel Gonzalez in notis ad d. cap. significante verb. pactum legis comissoriae.

4 His dictis de proprio nomine pacti comissorii animadversis, aliqua de ratione nominis prelibanda sunt: ideo enim hoc pactum dicitur commissorium, et haec lex comissoria vocatur, non idcirco duntaxat, quod committat, quomodo stipulationem committi ait Paulus in leg. qui Romae 122 § Aggerius 4 ff. de verb. obligat. (de cuius vera resolutione perrepetentes, consulendi sunt subtilis Costa lib. 2 select. cap. 23 Anton. Gomes tom. 2 Varia. cap. 11 n. 36 vers. item adde Donel. lib. 15 comment. cap. 42 scribi Osuald. lit. B) sed ex eo etiam quod haec lex, seu hoc pactum se ipso sine facto hominis statim committit, sola culpa, et negligentia emptoris non solventis, nec offerentis leg. si fundus 4 §. ult. ff. de lege comis. sicut stipulatio interdum se ipsam committit leg. nuda 5 cod. de d. hendi. et commit. stipul. ita docet et recte quidem Faber in ration. ad legem 19 ff. de lege comis. Alii vero existimabant, et optime etiam, ideo hoc pactum commissorium appellari, quia emptori pretium intra diem prefixam non solventi, nec offerenti, res empta admittitur, eo quod in legem

Comm

contractus, ita in pactum contractui adiectum commisit leg. fin. leg. si fundus § elegant 2 ff. de lege comis. leg. comissoriæ 4 cod. de pactis inter em. et vendit. Committi enim apud consultos est aliquid evenire, ob quod a quo debeat aliqua res adimi, quia vel quodpiam factum est, quod fieri non debuit, vel quia factum non est, quod fieri debuit. Similiter pactum, ut res pignorata creditori committat, eiusque fiat, debito intra certum tempus non satisfacto pactum commissorium appellat in leg. ult. cod. de pact. pignor.: itemque dicitur emphiteusis commisa, idest, amissa, cum quis ob non solutum canonem per triennium si res sit alicuius privati, vel per biennium si sit ecclesiæ re in emphiteusim accepta privatur leg. ult. cod. de iur. emphiteut. cap. potuit 4 extravaganti de locato. Merces etiam commisa dicitur, quando in penam non soluti vectigalis domino adimitur, et fisco aplicatur leg. commis. 14 leg. ult. § si quis professus 12 ff. de publicanis et vectigal. leg. omni- bus 13 cod. de vectigal. sic etiam commissi dicitur edictum pretoris in leg. si putavit 8 § in adoptione 11 leg. si post mortem 10 § exheredati 5 ff. de bon. poss. contra tab. docent et illustrant Oualdo lib. 16 comment. cap. 19 lit. B. Duar. in paragraph. ad tit. de lege commiss. Conanus lib. 2 comment. cap. 9 n. 4 et pluribus relatis Magnus Venetian. Preses D. Gonzales in comment. ad D. cap. significante de pignorib. n. 5.

§ Huic autem pacto commissorio inducendo causam dedisse videtur lex duode- cim tabularum, quæ non alit dominium rei venditæ, et traditæ in empto- rem transferri patiebatur, quam si pretium ab eo solutum, aut alio no- mine venditori satisfactum esset leg. quod vendidi 19 leg. utrum 53 ff. de contrahend. empt. et venditæ 40 inst. de rerum divis. ea illatio- one ut adversus perfidiam, aut moram emptoris venditor sibi prospiceret si forte post habitam eius fidem de pretio in eius solutione cessaret; etenim in hoc casu defficiebat potestas legis duodecim tabularum, et consequenter dominij transactio non impediebat, quare et venditori adversus hoc damnum satis tuto consuli posset, naturali certi, et civili ratione pactum commissorium fuit introductum observat Ant. Faber in ratib. ad leg. 1 ff. de lege commis.

betatt. Pactum vero in diem addictionis ab hasta, seu publicis venditionibus in priva- tas venditiones traductum est; eo namque fiscus, et civitates in vendition- one rerum suarum frequenter uti solebant, ut virtute illius res ill- ei addicere possent, qui pluris licitus fuerit, et suam conditionem me- liorem fecerit intra diem præfinitum, vel nullo tempore stabilito in

intra diem vulgarem, qui est com[munem] opinionem in sexaginta dierum argum[ent]o tit. in leg. q[uo]si no[n] tit. 31 § si dicta 22 ff. de edilit. edicto, seu triginta dierum ut relat. Cujac. lib. 33 Pauli ad edictum in leg. necesse 8 ff. de in diem addict. Pacto enim in diem addictionis omisso, nec licitationes admitti poterant, nec res vendita emptori auferri valebant, etiam si civitas venditor esset, dum tamen speciali privilegio addictionis recipiendae non gaudeat, seu de adiectionibus recipiendis propriam legem non habeat leg. Lucius 21 § ult. ff. ad municipalem leg. 1 cod. de vendend. reb. civitat. lib. 11. Ab hac tamen generali regula eximitur fiscus, qui speciali fruitur prerrogativa, ut sit omnis venditio rei fiscalis sub pacto in diem addictionis facta intelligatur d. leg. 1 d. leg. Lucius 21 § ult. leg. tempora 4 cod. de iure, et fide hast. fiscal. lib. 10 leg. penultimam 4 cod. de vectigal.: itaque in venditionibus rerum fiscalium, quamvis nihil dictum sit de adiectionibus admittendis, adhuc tamen ianua licitationibus aperitur intra diem vulgarem, vel intra diem, quem Caesaris procurator praefinierit. Postea tamen obtinuit, ut in venditione rerum fiscalium viginti dies subhastationibus consederentur est authent. hoc ius porrectum cod. de sacros. ecclesijs ubi notavit Acurs. quem sequuntur plures relati ab Azevedo in leg. 3 tit. 11 lib. 9 recopil. Molina lib. 4 de hispan. primogen. cap. 3 n. 46 docet pluribus relatis D. Franciscus de Amaia in d. leg. tempora 4 n. 58 cum duob. sequent. Verum licet hoc fisci privilegium civitas non polleat, tamen extra ordinario remedio in integrum restitutionis licitationes admittere potest, ut subtiliter existimavit Norla in emporio iuris tit. de restit. in integrum quaest. 1 ex n. 46 et docet Amaia ubi nuper n. 60; nostro autem iure Regio quadraginta dies assignantur in auctionibus gabelarum ad licitationes recipiendas leg. 3 tit. 11 lib. 9 recopilat; in alijs vero auctionibus fiscalibus triginta dies distinguuntur leg. 13 tit. 4 lib. 6 ordinament. in omnibus autem civitatibus observanda est forma legis 4 tit. 5 lib. 7 de copilat. docet utrobique Azevedo Gutierres de gabel. lib. 7 quaest. 153 per totam et Amaia ubi supra n. 61.

CAPUT L.m

De modo, seu forma contrahendae venditionis

cum

Cum pacto in diem addictionis, et commissorio, et utrum emptio et venditio his pactis celebrata sit pura, an conditionalis?

1

apponit formula pacti in diem addictionis et commissorij

Receptissima, valde quae in usu fuerunt in contractu emptionis et venditionis pactum in diem addictionis, et pactum commissorium; quoniam in hoc et in utriusque longe facilius homines ad rerum suarum venditiones procedebant. Nam vigore pacti in diem addictionis in nova licitationibus aperta, nullatenus, aut saltim difficulter laesionem in pretio rei venditae timere, nec pati poterant, et virtute pacti commissorij adversus perfidiam, et moram emptoris non solvent. abunde satis sibi prospiciebant. Quare nulla pene fiebat emptio, et venditio, cui aliquod ex his duobus pactis non apponeret. Celebrabatur emptio cum pacto in diem addictionis hoc modo: ille fundus centum esto tibi emptus, nisi quis intra calendas ianuarias proximas meliorem conditionem fecerit, quo res a domino abeat testante Paulo in leg. 1 ff. de in diem addict. venditio vero cum pacto commissorio ita celebrabatur: si ad diem pecunia soluta non fuerit fundus inemptus esto Pomponio affirmante in leg. cum venditor 2 ff. de lege commis. Docet Anton. Faber. in rational. ad utrasque leges conject. lib. 16 comment. cap. 18 in principio ubi Osuald. lit. A et cap. 19 in principio ubi Osuald. lit. C Duaren. in parafras. ad tit. ff. de in diem addict. et de lege commis. Cuiac. in Comment. ad tit. Cod. de pactis inter emptorem et venditorem et in recitation. ad legem cum ab uno 41 ff. de contrahend. emptione lib. 54 Pauli ad edictum in leg. 2 §. Sabinus 3 ff. pro emptor. et lib. 1 de feudis tit. 29 Anton. Gomez tom. 2 variar. cap. 2 n. 30 Conanus lib. 7 comment. cap. 9 n. 4 et 5 Menchaca lib. 3 controver. cap. 69.

2

ad ducit, et decidit questio, an sit venditio his pactis celebrata pura, vel conditionalis

Sed illico maxima inter Iuris consultos suborta fuit controversia an sit venditio cum pacto in diem addictionis, et commissorio, celebrata ab initio conditionalis esse, tanquam sub initialiva conditione contracta, an pura, et sub conditione resolvenda, quasi sub resolutiva conditione facta. Sabinus et cum eo plures ab initio conditionalem esse affirmarunt, eius pro venditionis effectus interdum denegantes ut dicitur ex leg. 2 §. Sabinus 3. ff. de usucap. pro emptore. Ex adverso autem Proculus (ut dictum permittit notissima utriusque scholae emulatio) puram esse ab initio et sub conditione resolvendam existimabat d. leg. 2 §. Sabinus 3 §. si in diem 4. Ceterum Sabini et Proculi iurgio insuper habito placuit media Ulpiani sententia, totam hanc quaestionem ex contrahentium dimettiendam esse affirmans, et utriusque scholae dissidia

componentis, et si ex forma contractus, seu ex verbis à contrahentibus appositis constet expressè voluisse contrahentes venditionem statim ab initio perfectam esse, pura censeatur: veluti si ita dixerint contrahentes: inemptus sit fundus, pecunia addictum non soluta, vel emptus esto nisi alius meliorem conditionem attulerit; aut si ita dixerint: discedat, abeat à venditione et in specie leg. 1 ff. de in diem addit. et leg. 1 et 2 ff. de lege commiss. et leg. res ita 3 ff. de contrah. empt. quoniam nequit inemptus fieri fundus, quin prius venditus sit, nec discedi potest à venditione, quae prius contracta non fuerit ut patet ex leg. ab empto § 8 de pact. et ex leg. 1 et 2 Cod. quando liceat ab empt. discedi. Sin autem contractus perfectionem suspendant in tempus melioris non allatae conditionis, aut pecuniae solutae conditionalis iudicanda sit emptio; veluti si contrahentes ita dicant: perficiatur emptio nisi aliquis meliorem conditionem fecerit, vel si addictum pecunia soluta fuerit: pura namque venditio statim ab initio perfecta; conditionalis autem ea est natura, ut ante eventum conditionis non perficiatur leg. haec venditio 7 leg. si quis fundum 3 ff. de contrah. empt. leg. nario 8 ff. de peric. et commod. rei vendit. in qua docet Anton. Faber in rationali et Cuiac. in recitationib. et lib. 33 Paul. ad edictum in leg. nario 8.

Si vero nunc dubites, et inquiras quomodo conditionalis possit esse venditio, etiamsi ex verbis contrahentium illius perfectio in eventum conditionis suspensa deprehendatur, cum nulla addita particula, quae eam conditionalem esse demonstret. facile respondet: conditionem in praesenti fieri per particulam *nisi* à contrahentibus positam, quemadmodum fieri solet per particulam *si* leg. conditionem 2 ff. de condit. et demonst. leg. haec venditio 7 leg. cum ab eo 41. cum lex centesima ff. de contrah. empt. adverbium enim, seu particula *nisi* idem significat, et nihil aliud est, ut inquit Dn. Iuris Doctorum stilus, quam duplex illa particula *si non* ut dicitur apertè ex leg. si feriatus 6 ff. de ferijs leg. extraneo ff. de ventre in possess. mitten. leg. titia 19 in fine princ. ff. de annuis legat. et ex leg. stichus 20 § titia 2 ff. de aliment. legat. unde idem est dicere emptus esto fundus, nisi alius meliorem conditionem attulerit, vel inemptus sit res, nisi pecunia addictum soluta fuerit, ac si dixissent contrahentes: emptus esto fundus si alius meliorem conditionem non fecerit et docet Accursius in leg. 2 ff. de in diem addit. in illis formulis venditionis, quas explicamus scilicet perficiatur emptio nisi alius meliorem conditionem fecerit vel si addictum pecunia soluta fuerit in super habito adverbio *nisi* totam vim tribuat verbo perficiatur, quod ut posset ex tensione contractus perfectionem in futurum suspensam demonstrare ast.

idem

magis illa particula adattenta, cum haec venditio conditionalis esse possit.

isse ua sica vo as si is e io i bre ci tri tra ter ni

idem perfecto contingit quando non utitur verbum extensivum perfectionis ut voluntas celebrare emptio, sed per quodlibet aliud, quod illius perfectionem ab initio ... ditam ostendat, et in eventum conditionis consistat, veluti si ita dicatur perfecta sit emptio nisi etc., vel quocumque alio modo, et recte docet Anton. Faber in rationali ad d. leg. 2. Quoties cum quae etenim ex ... bis contrahentium venditionis perfectio suspensa dependerit in eventum conditionis explicite per adverbium nisi conditionatis iudicandus est venditionis contractus, ut in praesentiarum evenire affirmamus. Adverbii enim nisi eadem est potestas, quoad efficiendam conditionem, ac particulae si, et in hoc tantum distant, quod particula si constituit conditionem; adverbium vero nisi illam resolvit, ut ditat expressitati iuribus. et docet Emmanuel Costa ... select. cap. 23 n. 6. in fine.

4 Haec tamen doctrinam numeris antecedentibus traditam fortiter impugnat textus in leg. obligationum 44 §. conditio 2 ff. de obligat. et action. ubi contractum stipulationis celebratum per adverbium nisi sine conditione purum esse docet Paulus, veluti hoc modo conceptum Centum dare spondes, nisi navis ex Asia venerit: quippe nulla inter stipulationem sic conceptam, et contractum venditionis cum nostris pactis resolutivis per adverbium nisi celebratum consideraris potest differentiae ratio: corruit ergo tota doctrina superius tradita, quae asserebat emptionem sub pacto in diem additionis, et commissorio per adverbium nisi celebratam si ex verbis contrahentium hoc inter eos esse actum constet, vel conditionalem si ex verbis hoc inter eos placuisse appareat: quoniam Paulus stipulationem per adverbium nisi conceptam nullo habito respectu ad conventionem, et voluntatem contrahentium, semper, et absolute puram, numquam vero conditionalem esse affirmat. Verum huic difficultati omissis solutionibus Accursii, fulgosi, Bartoli, et aliorum ex antiquioribus, quas refert et refellit Costa d. lib. ... cap. 23 ex sententia ... ibidem n. 6 tenendum est: ideo stipulationem celebratam per adverbium nisi in d. §. conditio 2 puram esse, quia particula nisi, et conditio per eam facta posita fuit post perfectionem stipulationis: unde nequit illam, semel perfectam conditionalem reddere, ut docet expresse Paulus in d. §. conditio. diversum per effectum ... in constituenda obligatione adjiceret: etenim magna adest ... crimen inter obligationem, quae ex conditione incipit, et eam quae in ...

Opponitur textus expositus in leg. obligationum 44 §. conditio 2 ff. de oblig. et action.

esse puram

conditionem exigit; id est, inter obligationem, quae conditionem accipit, et distinguat et perficiat, et illam, quae iam perfecta et constituta recepit conditionem; illa namque conditionalis, haec autem pura, vero est quod conditio informem adhuc, et rudem obligationem informare, iam perficere, et distinguere potest; semel vero perfectam, et distinctam ipso iure extinguere non valet, cum non sit modus legitimus extinguendi obligationem perfectam ipso iure.

Quare si iam perfectae et distinctae obligationi adjiciatur, conditio ipso iure inefficax est: quoniam obligationem semel perfectam ipso iure extinguere nequit, cum non sit legitimus modus extinguendae obligationis iam perfectae et distinctae, ideo quae actio producta ex contractu post cuius perfectionem apposita fuit conditio, summo iure efficax remanebit ut distinguit ind. leg. 44 § conditio 2. sed tamen quia valde iniquum, et asperitate plenum erat conditionem à contrahentibus adjectam contra ipsorum voluntatem nihil operari, Praetor pietatis cultor, et equitatis amator desuo remedio exceptionis pacti conventi, vel doli mali, praedictam conditionem efficacem reddit. itaque licet conditio apposita post perfectionem contractus obligationem semel perfectam ipso iure extinguere nequeat, ex beneficio tamen Praetoris opposita exceptione pacti, vel doli mali illius vires enervare poterit. quod ita distingere et observari in specie d. § conditio 2 cuilibet attendenti faciliter aperte constabit; nam conditio quae ibi ad extinguendam perfectam obligationem ipso iure inefficax appellat, si postea existat, efficax reddit beneficio Praetoris ad eam infringendam per exceptionem pacti conventi, vel doli mali docet Cuiac. in lo. immi recit. ad l. obligationem 44 § conditio 2 et ibi etiam lib. 74 Pauli ad edictum.

Sed nec illud, quod nuper diximus: ut conditionem post perfectionem contractus adjectam, quae vim non habuit obligationem iam perfectam ipso iure extinguere, illius tamen vires ex beneficio Praetoris elidere opposita exceptione pacti conventi vel doli

Explicat dicta lex 44 § conditio 2

adhuc exponit d. lex 44 § conditio 2

doli mali, ali quis dicto exemplo, vel facta equiparatione contractus bonae fidei, in dubium vocare posset, constituendae differentiae circa hanc partem contractus bonae fidei et stricti iuris. Si enim apponatur conditio contractui stricti iuris post illius perfectionem, tunc vera est tradita doctrina, quod postea existens conditio obligationis iam perfectae rigorem ex officio praetoris enervabit si pacti, vel doli exceptio opponatur. Si autem contractui post cuius perfectionem conditio adjicitur, sit bonae fidei, tunc perfectae obligationis vires infringunt potestate iudicij bonae fidei, quin opus aliquam exceptionem opponere. Discriminis ratio in eo divisit, in contractibus bonae fidei, cum omnia ex bono et aequo dimentiantur, et exhiberi debent, non est necesse exceptiones allegare: quippe etiam omnino supplentur ex officio iudicis; quoniam ex natura iudicij bonae fidei insunt leg. emptio 3 ff. de rescind. vendit. leg. sed etsi 21 ff. ... leg. huiusmodi 84 §. qui servum 5. de legat. 1; in contractibus autem stricti iuris, quorum natura stricte interpretantur leg. quod ... distinguendum 99 ff. de verb. obl. ubi communiter notat, debent specifice opponi et allegari exceptiones, quoniam omnino non supplentur; itaque ... posuit exceptio in d. leg. obligationem 44 §. conditio 2, necessario debebat opponi, quia celebrata proponitur ibi stipulatio, quae est contractus stricti iuris, ... vero esset, si emptio, et venditio, vel alius bonae fidei contractus celebratus esset et docet Cuiac. in solemn. recit. ad d. §. conditio 2 et ibi etiam ... Pauli ad edictum Anton. Faber. in ration. ad d. legem 3 ff. de rescind. vendit.

instat solutio supra n. 4 tradita ad leg. 44 §. conditio 2

Verum tradita interpretatio ad d. leg. obligationem 44 §. conditio ... ff. de oblig. et action. sit ideo conditionem ibi appositam ... minus explicatam stipulationem conditionalem non efficere, quia post illius perfectionem fuit adjecta, duplici instat ratiocinio: primum ut conditio apposita dici posset adjecta post perfectionem contractus, prius necesse est perfectum esse contractum, ut patet; at quod fuit adjecta conditio adhuc imperfectus erat contractus: quod nequit post illius perfectionem apposita dici ...tio. Maiori evidens; minor sic probatur ut queat perfecta dici stipulatio, naturaliter requirit, ut praecedat interrogatio et sequatur responsio ... prio inst. de verb. oblig. leg. 1. in prio ff. eodem tit. ...

potant etc.; seu ind. § conditio 2, quasi interrogatio praecesserit, tamen apposita fuit conditio ante subsecutam responsionem ut ex verba dictat; infert ergo legitime conditionem ibi adiunctam, non post, ut dicebamus, immo ante perfectionem stipulationis appositam fuisse. 2.m licet fateremur praecessisse interrogationem et responsionem in d. § conditio priusquam fuisset adiecta conditio, adhuc tamen sequens ratio persuadere videtur stipulationem ibi celebratam non puram et perfectam, sed conditionalem fuisse virtute conditionis appositae. Eadem namque est potestas adverbii *nisi* ad conditionem ac particulae *si non* supra n. 3 fundabamus, et in eisdem terminis conditio facta per particulam *si non* stipulationem absque dubio conditionalem efficeret. veluti si ita dictum esset: *centum dare spondes, si navis ex Asia non venerit*, ut sub. tilitat docet Costa lib. 1. select. Cap. 23. n. 1; pariter ergo conditionalis dici debet stipulatio ita concepta: *centum dare spondes, nisi navis ex Asia venerit*, cum idem sit utriusque particulae vigor ad conditionem constituendam.

8 Resolutio harum difficultatum pendet ex cognitione illius theoricae quaestionis, quando scilicet conditio facta per adverbium *nisi* post perfectionem contractus intelligatur adiecta, ideoque eam saltem breviter examinare oportet, et necesse est. Qua in re diversae extant interpretum sententiae: Accurs. in dic. leg. obligationum 44. § conditio 2 ff. de oblig. et act. existimabat conditionem explicatam per particulam *nisi*, tunc tantum appositam intelligi post perfectionem contractus, cum obligationi pure celebratae ex intervallo fuit adjecta conditio; veluti, si ita concepta stipulatione: *centum dare spondes*, post aliquod temporis spatium adiciat, *nisi navis ex Asia venerit*. Accursii sententiam amplectuntur Bald. in leg. quaedibus 40. § quidam sitio 2 ff. de condit. et demonst. et plures ex antiquioribus, quos in d. § conditio referunt Bart. et Alber. Verum ipse met Bart. in leg. sicut 10. § qui iniuriarum 2 ff. si quis caution. n. 1 distinguit. utrum conditio facta per adverbium *nisi* praecedat vel subsequatur obligationem, ita ut si

Antepenult

Parat solutionem ista annexa illa quaestione, quod conditio facta per *nisi* videatur adiecta post perfectionem contractus

anteponat obligationem conditionalem constituat; sin autem postponat, puram, et perfectam relinquat; itaque stipulationem sic conceptam nisi ex Asia venerit, centum dare, spondes? conditionalem vocat; stipulationem vero ita celebratam centum dare spondes, nisi navis ex Asia venerit? puram et perfectam appellat, quoniam illa a conditione incipit, haec autem pure absimulatio celebrata in eventum conditionis desinere creditur. Eandem sententiam defendit Cuiac. lib. 74 Pauli ad edictum in d. leg. 44 §. conditionem tamen adjecto temperamento, nempe, quod sive conditio praecedat obligationem, vel subsequatur, semper conditionalis erit stipulatio, si de solvenda conditione resolvatur: velut si ita dixerint contrahentes: nisi navis ex Asia venerit centum non dato: aut ita centum ne dato nisi etc. et hanc rationem exponit Sabolenus in leg. quibus diebus 40 §. quidam ... de conditionibus et demonstr. Sed de veritate huius sententiae in fine huius capitis postea dicemus.

9 refertur sententia Cortes, additur quaestionem

Alter animadvertant alii, quos refert subtilis Cortes d. lib. 1 select. cap. 23. n. 1. ipse tamen quaestionem versari censet inter conditionem factam per adverbium nisi, et explicatam per particulam si non; illa ut illa sive praecedat, vel sequatur obligationem, puram et perfectam contractum relinquat; haec vero ante posita conditionalem obligationem efficiat. Discriminis autem rationem in eo consistere docet, quod haec conditio ut posita negativa adjecta creditur ad constituendam conditionem: illa vero tanquam resolutiva, ad resolvendam perfectam obligationem videtur apposita: ... dit eque ex sententia Pauli puram et perfectam fore stipulationem in leg. obligationem 44. §. conditio 2, licet conditio ibi apposita obligationem praecederet, quoniam semper et omni eventu ad resolvendam puram et perfectam obligationem adjecta censetur; nisi ut ipse met ibidem ait. n. 3 ... aliud voluisse contrahentes ex verbis contractus ... ter appareat. ut in specie leg. 1 ff. de in diem adject.

10 decidit praedicta quaestio

Sed his insuper habitis credere veritatem propositae quaestionis magis elucescere, longeque clarius expediri posse ... sito, et distincto casu circa voluntatem contrahentium. ... constat aperte voluisse contrahentes puram et perfectam esse contractum aut manifeste patet, conditionalem esse voluisse, vel non ... aparet, puram an conditionalem esse voluisse. Si enim aperte constat contrahentes puram esse contractum voluisse, purus, et statim perfectus ...

erit, sive conditio praecedat, vel subsequatur, vel habita distinctione an sit initiativa, aut resolutiva; quoniam nullo eventu conditionalis potest esse contractus. Itaque licet conditio anteposita, vel postposita sit explicata per adverbium nisi, vel per particulam si, aut si non, nullatenus contractum conditionalem efficiet. Nec obest conditiones factas per particulas si, et si non, quamvis natura initiativas esse, et ad distinguendam conditionem semper adjici solitas, consequenter quod contractum semper conditionalem efficere debere: etenim respondemus: hoc verum esse, et ita procedere, si contrahentium voluntas, quam expresse demonstret, eos purum et perfectum contractum celebrare, sed exituri vigore cuius dicet particulae, sua autem natura inducentis conditionem initiativam: quippe ob particula huius qualitatis a contrahentibus adjecta, ne ipsorum expressae voluntati opponat, relicta propria natura ex influxu voluntatis, aliam mutuat, ex initiativa quae resolutiva distinguitur. Quare si celebretur contractus, quem ex verbis contrahentium constet aperte de mente eorum voluntatem purum, et perfectum celebratum fuisse, sive illi adjiciatur conditio ex sua natura initiativa vel resolutiva, purus et illico perfectus erit, et sub conditione resolvetur: quoniam conditio facta per particulam si aut si non quamtumvis sua autem natura sit initiativa, ne tamen aliquid operetur contra voluntatem illorum apponentium adjicitur, transit in naturam resolutivae conditionis, et idcirco, sive praecedat, vel subsequatur purum contractum relinquit, et sub conditione resolvit. De conditione facta per adverbium nisi constat hoc manifeste ex leg. quoties 2 ff. de indic. addict. et ex leg. cum venditor 2 ff. de lege commissor. De conditione vero explicata per particulam si, aut si non de qua est difficultas aperte mihi probant textus decerti in leg. cum ab eo 41 et in leg. ab eo 50 de contrah. empt. et optime probari potest ex leg. cum vir 25 juncta leg. si vir 61 ff. de condit. et demonst. optimus textus in leg. 1 in princ. ff. eodem juncto quis terminis diversis Donel. lib. 8 comment cap. 33 nec non leg. 5 cod. quando dies legati cedat juncto Donello lib. 8 comment. Cap. 31 Praeceptor noster lib. 2 opusculorum lect. 4 cap. 3

num.

num. 4 cum sequentib.

41 Ostendit vera decisio quaestionis in 1° Cam assignata

Caeterum ne haec doctrina ut potè minus trita, insolens, et a recto iuris tramite alicui videatur aliena multiplici iuris ratione eam adiuvam, et rectae iuris disciplinae conformem ostendam. Sit 1ª ratio; conditio facta per particulam si, aut sinon ex communi opinione imitativa de qua ex voluntate contrahentium oredit, praesumit quae adjecta ad conditionalem obligationem conditionalem; at haec praesumptio cessat narratio, quando expresse voluisse contrahentes purum celebrare contractum; quoniam si qualitas conditionis dependet a voluntate contrahentium, quoties extat hujus pro perfectione, et puritate contractus, immutabit naturam qualitatis conditionis, quae licet natura sua sit imitativa, obstantem ex potestate voluntatis resolutivae conditionis naturam assumit, ne alteram contra expressam voluntatem contrahentium, a qua dependet, conditionalem obligationem constituat. 2ª ratio est prioris nuper relatae confirmativa voluntas apponentis conditionem alicui actui, eam regit, et gubernat leg. in conditionibus 19 ff. de condit. et demonst.; sed dici non potest conditionem a voluntate dirigi, quoties illi contraria relinquit: quoniam ut voluntas contrahentium, qui apposuerunt conditionem sua natura imitativam contractui, quem pure celebrarunt, possit regere conditionem, debet eam ad se trahere, et propria, qua ornat puritatis et perfectionis veste, induere; tunc sic. sed hoc contingere nequit, si conditio interpretetur imitativa; quoniam est apposita voluntati; igitur ut conditio a voluntate regatur, debet propriè resolutiva constitui, et consequenter contractus cui adiicitur, purus, et statim perfectus remanebit sub conditione resolvendus. Sit 3ª ratio; licet aliqua verba a contrahentibus prolata sint, quae propriam et peculiarem habeant significationem; si tamen voluntati contrahentium ex aliis verbis expresse elicitae opposita sint, ab eorum significatione recedi oportet, et contrahentium voluntas amplectenda est arguo text. in leg. non aliter 69 ff. de legat. 3. quoniam tametsi conditio explicata per si aut sinon propriè significet conditionem imitativam; quando tamen contraria est voluntati significatio, verborum sonitus negligendus est, et voluntatis sensus admittendus: satis ergo ex his rationibus manifeste colligitur

purum et illico perfectum esse contractum, quoties constat ex parte voluisse contrahentes eum purum celebrare. Resolutum quando illi apponitur resolutiva conditio, in quo parum aut nihil est difficultatis, verum est de initiativa conditio ei adiicitur ante posita, vel post posita; quoniam ex influxu voluntatis resolutivum conditionis naturam, et qualitates assumit. Quam doctrinam, et in ultimis voluntatibus aequi procedere mihi facilè persuadeo, et videlicet maxime, quia morientium voluntates plenius interpretantur leg. plerumque 12 ff. de regul. iur.

12 ad ducit 2.um casum ad decisionem quaestionis

In 2.º vero casu, quando ex verbis contractus constat aperte, voluisse contrahentes contractum sub conditione celebrare, omnia ex adverso intelligenda sunt; erit itaque procul dubio in isto casu conditionalis contractus, non solum si sub initiativa conditione celebretur, sed etiam si sub resolutiva ante posita, vel post posita concipiat: quippe omnes rationes, quae in proximè antecedenti casu probabant, initiativam conditionem virtute voluntatis, resolutivam effici, ut contractus purus 2.m voluntatem contrahentium remaneret, pariter probant, resolutivam in praesenti, ex influxu etiam voluntatis, initiativam naturam assumere debere, ut 2. voluntatem contrahentium conditionalis relinquat contractum: nam sicut in illo casu, quia pendet à voluntate conditio, ab ea regi debet, similiter in isto ab ea dependet; et ideirco ab illa pariter dirigi debet. Voluntas enim, ut parte longe nobilior, et excelentior conditionem adiectam in utroque casu adaequabit, et ut ancillam sibi ministrare iure compellit. Erit igitur conditionalis contractus, quoties hoc voluisse contrahentes constat expressè, licet sub resolutiva conditione explicata per nisi praecedente, aut subsequente, celebratus fuerit expressus textus in leg. quoties 2 ff. de in diem addict. et in leg. 2 § Sabinus 13 ff. de iure cap. pemptor.

13 ad ducit et exponit 3.um casum ad decisionem praedictae quaestionis.

Tandem in 3.º et ultimo casu, quando non aparet, purum an conditionalem esse contractum voluisse contrahentes, totam litem ex natura conditionis appositae dirimendam esse ut talem. Planè si adiecta conditio facta est per si, aut si non, quae sua natura est initiativa, conditionalis erit contractus, vel ut si sit ita dictum: si vendituri res, aut celebratur conditio, vel stipulatio, si

rati-

navis venerit, vel si pecunia soluta fuerit; aut ita: si navis venerit, vel si alius meliorem conditionem non fecerit: et non distinguatur, an praecedat an subsequatur conditio. Sin autem apposita conditio sit explicatam [illegible] quae natura sua est resolutiva, sive praecedat, vel subsequatur, purus ex initio perfectus erit contractus. etenim cum initiativa conditio sit tantum ad distinguendam conditionem; resolutiva vero ad obligationem perfectam resolvendam, contractus sub illa celebratus, in dubio voluntatis conditionalis erit; sub ista vero conceptus purus remanebit. quoniam debet in ambiguo destrui natura conditionis appositae, neque illius effectus commutari: maxime, quia ubi non adest expressa voluntas, a qua conditio dirigatur, quaelibet ad eum finem ad quem fuit introducta, et voluntatem in ea implicitam recto tramite tendit, quin alio inclinari vel a propria, et peculiari illius significatione recedi possit. d. leg. in conditionibus 19 ff. de condit. et demonst. d. leg. non aliter 61 [illegible] de legat. 3. Sed enim vero ne aliquis remaneat scrupulus, hic breviter observandum est (quia de hoc postea latius), quod si venditio simpliciter celebretur sub nostris pactis resolutivis, quin verba contrahentium voluntatem exprimant, veluti si dictum sit vendo sub pacto in diem addictionis, vel commissorio, in dubio purus erit contractus quasi sub implicita resolutiva conditione celebratus leg. 2 §. sabinus 3 cum sequent. ff. de emptore.

8 Ex horum trium casuum differentia reddi potest ad textum in leg. fideicommissum 11 §. si fideicommissum ff. de legat. 3 ubi purum est fideicommissum [illegible] dicat Costa loco citato utpote sub nisi relictum et per verba designantia praesens tempus.

14 Ex his tamen longe petitis facile se offert solutio ad difficultates oppositas supra n. 7 etenim respondemus ideo in d. leg. ob [illegible] gationem 44 §. conditio 2 ff. de oblig. et action. purum remanere stipulationem non obstante conditione ibi apposita, quia ut [illegible] subtilis Costa d. lib. 1 select. cap. 23 n. 6 adiecta fuit ibi conditio post perfectionem stipulationis, unde nequit eam semel perfectam conditionalem reddere. Sed observandum est hoc exeo non procedere, [illegible] apposita fuerit ibi conditio postquam fuit celebrata stipulatio, ut [illegible] nus recte existimabant Accursius, Bart., et Cuiac. in locis [illegible] n. 8 relatis, sed ex eo potius, quia voluerunt contrahentes stipulationem pure celebrare: quare licet conditio praecessit, quasi purum esse stipulationem responderet ibi Paulus ut recte docuit [illegible]

Dissolvuntur difficultates supra n. 7 oppositae ad d. leg. 44 §. conditio 2 de verb. oblig.

in Costa ubi nuper ibi, quae perfecti diceret si conditio in ipsa celebratione contractus, hoc est, inter interrogationem et responsionem adjecta esset, nam conditio explicata per nisi, cum sua natura sit resolutiva, sive praecedat obligationem, vel postponatur, aut in ipsius celebratione apponatur, contractum purum et perfectum semper relinquit; quoniam ex voluntate contrahentium, quoties de contraria expresse non constat, adjecta creditur ad puram obligationem rescindendam, ut num. proxime anteriori dicebamus. Secus autem foret si conditio apposita facta fuisset per sinon, nam quamvis idem significet haec particula, ac adverbium nisi, adest tamen longa differentia inter utramque conditionem: etenim conditio facta per sinon est initiativa, unde ex implicita voluntate adjecta creditur ad differendam obligationem conditionalem, sive praecedat, vel subsequatur. Itaque in ambigua contrahentium voluntate multum interest an conditio apposita sit explicata per nisi, aut sinon, quippe illa, ut resolutiva contractum purum relinquit, et sub conditione resolvit: haec vero tanquam initiativa contractum ab initio conditionalem constituit. Si vero contrahentium voluntas stet aperte pro puritate, et perfectione contractus, inter utramque conditionem nullum debet considerari discrimen; quoniam purus semper, et omni eventu perfectus erit contractus ut late n. 11 supra dicebamus.

15 Sed ante quam hinc abeamus, ut Pauli mens perfecte illustrata relinquatur in d. leg. obligationem 44 § conditio 2 ff. de obligat. et act. certe dissimulare non possumus, ut fecerunt interpretes curiosam quidem, et nimis ingentem difficultatem, quae illius decisionem difficilem valde, et a nostris principiis penitus alienam persuadere videtur. Cur enim resolutiva conditio post perfectionem stipulationis apposita in d. § conditio stipulationem ipso iure non resolvit, sed virtute exceptionis pacti conventi, vel doli mali duntaxat infringitur? Cum 2.^m nostra principia non solum stipulationis actionem ipso iure extinguere, quinimo et ipsius etiam conceptum, et imaginem abolere debeat. Quod sic ostenditur, ideo pacta legis addictionis et commissoriae existente conditione pecuniae non solutae, vel melioris allatae conditionis puram et perfectam venditionis contractum ipso iure resolvunt, illiusque imaginem delent, quoniam apposita in celebratione contractus ad ipsius resolutionem iudicium contrahentium formant, dant legem contractui, et ipsius portio existimant, ut docent

Pragm. Dec. lib. 2 opusc. sect. 4 cap. 1 n. 7 et 8. et cap. 2. n. 6 Donel. lib. 16 comment. cap. 19 vers. ac de adjectione et Anton. Faber. in tract. ad d. legem 2.^m

opponitur non vulgare dubium ex dict. leg. 44 § conditio 2

ff. de iudic. addict. in fin. et ad leg. si fundus 4 ff. de lege commiss. eadem ratio adest pariter in pactis adiectis in celebratione contractus stricti iuris leg. rogasti ll § si tibi 1. leg. lecta 4 ff. de rebus credit. leg. 4 § ult. ff. de pact. Preceptor Peters d. lib. 2 sect. 4 cap. 1. n. 3 et proinde quemadmodum conditio resolutiva apposita in contractibus bone fidei eos ipso iure resolvit, sic similiter resolutiva conditio adiecta contractibus stricti iuris debet ipso iure illos extinguere, quin ad eorum resolutionem opus sit exceptionem opponere.

16 tradit quedam evasio difficultatis et reiicit

Difficultatis laqueos non effugiet, qui discrimen constituere voluerit inter contractus bone fidei, et stricti iuris, ita ut conditio resolutiva bone fidei contractus ipso iure extinguat, quoniam ex natura contractus bone fidei tacite in eis insunt exceptiones leg. emptio 3 ff. de contrahend. vendit. leg. sed et si 2 ff. solut. matrim. leg. huiusmodi 84 § ult. servum 5 ff. de legat. 1. stricti vero iuris contractus apposita pacta conventa, vel doli mali exceptione duntaxat infringat, quia cum [illegible] rigorem in illis omnia interpretent leg. quidquid 99 ff. de verb. oblig. ubi conditiones exceptionesque minime inherent: ideoque ipso iure nequeunt operari, sed debent precise opponi, et allegari, quoniam omisse non supplent. Nam quamvis bene verum sit adesse predictam differentiam inter bone fidei et stricti iuris contractus, hoc tamen discrimen ad rem non spectat, neque ad propositi difficultatis solutionem aliquid conducit: nam quod inquirimus et dubitamus non est an in contractibus stricti iuris ipso iure insint pariter exceptiones, ac in bone fidei contractibus; sed utrum conditio resolutiva post perfectionem contractus stricti iuris adiecta debeat illum ipso iure resolvere, et ipsius dominium abolere, sicut bone fidei contractum ipso iure resolvit, quae post ipsius perfectionem apposita est. Ad quod equidem dubium dissolvendum assignatam differentiam pertinere non posse, manifeste colligitur, imo aperte cognoscitur; nam si ex predicto discrimine solutio dubii effluxerit, sequeretur, ideo predictam pactam resolutivam venditionis contractum ipso iure resolvere, quia alie omnes exceptiones in eo tacite insunt, quod a principiis iuris prorsus alienum est, et penitus abhorrere nemo non videt: quippe si hoc verum esset, illud etiam nimirum sequeretur absurdum, scilicet omnia pacta bone fidei contractus ipso iure resolvere; quoniam cuiuslibet pacti exceptiones in bone fidei contractibus tacite inherent d. leg. 3 cum aliis supra

supra relati ff. de rescind. vend. qd quantum a nostris pnsis di-
stinet, quilibet eis mediocriter saltim imbutus facile dignoscet;
Nec alit omnia pacta bone fidei contractibus apposita resolutiua
laterii compelat.

17 Ulterius nec difficultatis nodum soluet qui ad aliam distam quadam
— Responsio alia fugiendo diflatis via et declinat.
credit int contractus bone fidei, et stricti iuris frequenter confugerit,
dicendo obid pacta bone fidei contractibus ad eorum resolutionem
adiecta, illos ipso iure resoluere; qa pacta apposita in continenti
bone fidei contractibus ipsorum lege reputant leg. fundi partem 79
ff. de contrahend. empt. leg. in cesteribus 21 §. sibi 4 ff. de action.
empti. et idcirco quoad eorum etiam resolutionem actiones producunt
leg. si fundus 4 ff. de lege. commiss. leg. si conuenit 6 ff. de rescind. vend.
ecoa vo pacta in continenti adiecta contractibus stricti iuris ipsos
extinguere non posse, qa cum nec ipsos forment, nec eis legem dare
credunt, ad illorum resolutionem ipso iure inefficacia ee intelli-
gunt. Etenim hec effugiendo diflatis ianua duplici rone facile
clauditur. 1a qa licet ingens sit interpretum altercatio, in eo, scilt,
an pacta in continenti adiecta oibus contractibus actiones producant
ntae et plures magni nominis velut Cuiact. in recit. ad leg.
iurisgentium 7 §. quinimo 5 ff. de pactis lib. 10 quest. Papini.
ad leg. pacta conuenta 72 ff. de contrah. empt. lib. 10. obseru. cap.
24 et ad leg. in bone fidei 13 cod. de pactis Donel. addict. leg.
13 noster Valent. in epistolicis exercit. ad Anton. Fabrum exer
cit. 4 qui plures refert, et alij multi relati a Praecept. Dueñas
lib. 2 quest. sect. 4 cap. 2 n. 1. existimaverint duntaxat
pacta in continenti adiecta contractibus bone fidei efficacia ee,
non vo apposita contractibus stricti iuris. Sunt tamen ex opposito
plures alij magne note interpretes non inferiores numero, nec
authoritate, vlt. Magn. Praecep. Dueñas vbi supra et per plures
ab eo relati, qui pacta oibus contractibus in continenti adiecta
ad afferendum efficacia ee sine distinctione affirmant, et contra
riorum euersis fundamentis validissimo rationum, et auth.
oritatum pondere aperte satis euincunt. Quare nequit
ex predicta contractuum distra, que reuera nulla e, ianua ad
oppositam diflatem aperiri. Tum deinde et sit 2a ratio
qa licet verum eet discrimen assignatum int contractus
bone

bonę fidei, et stricti iuris ad p̄dictę distatis solutionē nihil ponit... cere; nā cōditio resolutiua stipulationi apposita in l. leg. obligatio... 44 §. cōditio 2 n̄ fuit in cōtinenti adjecta, sed in ipso celebrando... pulationis actu fuit apposita vt ex litera cōstat, q̄ in oīū sententia... efficacē; quoniā pacta, quę in ipso cōtrahendi tempore placuerunt... leges, et portiones cōtractuū ab oībus reputantur, vt pluribus... docet Præcep. Retes d. lib. 2 sect. 4 cap. 1 n. 3, et d. et cap... n. 6. prędicta ergo cōtractuū distīō ad distatē dissoluendā nihil... facit; aliaq̄ sit via ad solutionē, quę renda ē.

18 His itaque et alijs omissis, dici poterit, et fortiā n̄ inefficacem... solutionē p̄positę distatis pendere ex insigni, et ab cōditio... q̄ adest int pactū resolutiuū, et cōditionē resolutiuā, q̄ me... parū obuia, et nihil vulgaris ē, in eo que consistit, qd pactū resolu... tiuū in celebratione cōtractus, vel qd x. veriorē sententiā ideo ... cōtinenti adjectū, ē pars intrinseca, et essentialis cōtractus; ipsius... que substantiā immediatē p̄tingit, ideoque lex illius meritò... pellatur, leg. cū venditor 13 ff. coīa p̄ddorū, ipsū que formare... dicit leg. itē q. 4 §. ... leg. iurigentiū 7 §. quinimo § ff. de... pactis; quare poterit illū optimo iure resoluere; nā dat legē cōtractui... ui, dā eū destruit; quoniā ex reformatione, et rescisione cōtractus... format iudiciū cōtrahentiū leg. exempto 11 §. si qd virgine § cū... sequent. ff. de action. empt. q. hęc fuit eorū expria voluntas in... actu cōtrahendi, vt existente cōditione pacti resolutiui nullum in... telligeret celebratus cōtractus; obidque ex pacto resolutiuo ad... cōtractus ad ipsius met resolutionē 2m iudiciū cōtrahentiū p... leg. stipendiis 4 ff. de lege cōmis. leg. si cōuenit 6. ff. de rescind... leg. Labeo § ff. de cōtrahend. empt. docet Præcep. Retes d. lib... opusc. sect. 4. cap. 9 n. 10. et 11. at cōditio resolutiua cōditio in celebra... tione cōtractus, vel in cōtinenti apposita sempē pars extrinseca cōtractus... ius, cui adjicitur; quippe ipsius substantiā nunquā respicit, sed ex... secū se hēt respectu illius, vt cū iudicio aduertit Duaren. in part... is ad tit. de oblig. et action. cap. 4. et idcircò nullibi in iure ... legit, cōditionē resolutiuā cōtractū formare, aut illius leg... appellari. Vnde nequit cōtractū ipso iure resoluere, et illius...

Tradit vera solutio p̄positę distatis

imaginem abolere; quoniam absurdum, et incivile esset, partem extrinsecam contractus ipsius substanciam ipso iure destruere, et illius quae exceptam tollere posse. Planè contrahentes, qui et effecto contractui resolutiuam conditionem adijcerunt, in eum eventum contrahere voluerunt, et prius iudicium non retormant; sed tamen quia contra ipsorum voluntatem a iure debet operari conditio, ideò in vim exceptionis efficit, et contractum stricti iuris, pacti, vel doli mali exceptione opposita infringit; bonae vero fidei contractum, etiam non allegata exceptione elidit d. leg. sed etsi 21 cum alijs supra relatis ff. soluto matrim. iunct. Cuiat. ibi d. leg. 44 §. conditio 2 et nostro valent. in epistolic. exercit. ad Anton Fabrum. exercit. 4. n. 20 et 21: optimè ergo stat, quod in d. leg. obligationem 44 §. conditio 2 non resoluat ipso iure stipulatio per conditionem resolutiuam, sed in virtute oppositam exceptionis ex beneficio Pretoris duntaxat infringat. Secus vero esset, si in ipsius celebratione non conditio, sed pactum resolutiuum adjectum esset; quippe tunc ipso iure resolueret stipulatio; quoniam ob praedictam rationem longe maior est vigor pacti resolutiui, quam potestas resolutiuae conditionis.

19 Sed illicò nunc quaeret aliquis, et meritò quidem; cur pactum resolutiuum sit pars intrinseca, et substancialis contractus, cui adijcit, et conditio resolutiva extrinsecè se habeat respectu contractus, cui adiungitur? Difficilis sanè interrogatio, et quae ut dici solet, et quae Apollinis mereatur responsum. Dicam tamen, quod sentio donèque dum alius meliora. Existimabam itaque ideò pactum resolutiuum esse intrinsecum, et essentialem partem contractus, quia respicit substanciale requisitum contractus, sine quo subsistere nequit; ob idque totum contractum afficit, et existente conditione resoluit ipso iure; quia voluntatem contrahendi in eventum conditionis ab initio defuisse satis aperte ostendit. Ceterum quia res nimis obscura est, eam exemplis illustremus, et conceptum nostrum aperiamus. Pactum in diem addictionis, et commissoriam in contractu venditionis adjectum est pars intrinseca, et esentialis contractus, nam cum respicit pretium, quod est requisitum substanciale contractus, quod sine illo nequit celebrari venditio leg. inter 2 §. 4. ff. de contrah. empt. pr. Ito inst. de empt. et vend., clarè demonstrat deesse

ab initio voluntatem contrahendi, vel exitum conditio idem si melior conditio afferatur, vel si pecunia ad diem soluta non fuerit; quoniam non aliter contractum celebrare voluit venditor, quam si pretium stabilitum fuerit, aut melius aliud non offeratur; unde pretium existente conditione virtute pacti contra voluntatem venditoris, et pretium amplius non habet, nec reputatur; quare optima ratione poterit hoc pactum contractum ipso iure resolvere; quia neque sine pretio, neque sine animo contrahendi potest manere contractus. Idem contingit in pacto resolutivo, si displicuerit, quod quia rem venditam in fine sine qua nequit celebrari venditio leg. nec emptio § ff. de contrahenda empt. ostendit aperte in casum displicentiae ex defectu rei defuisse voluntatem contrahendi: ideoque sicut pars intrinseca, et substantialis contractus illum ipso iure resolvit leg. si res 3 ff. de contrah. empt. leg. 28 ... illa § ff. de empt. similiter philosophandum est de ceteris pactis resolutivis quippe omnia sunt pars intrinseca, et substantialis contractus; quoniam aliquod requisitum substantiale respiciunt, iudicium contrahentium formant, et existente conditione, animus contrahendi ab initio defuisse ostenditur, ideoque contractum ipso iure resolvunt, illiusque imaginem delent.

20 amplius fundatur tradita solutio

Ex opposito autem conditio resolutiva dicitur pars extrinseca contractus, cui adjicitur, quia neque aliquod substantiale perstringit, neque iudicium contrahentium format, nec tandem voluntatem contrahendi ab initio defecisse demonstrat; sed actionis vigorem solum respicit, et ad illius vires enervandas duntaxat adjicitur; propterea quod optima ratione causa extrinseca contractus vocatur a Iuris Consulto Paulo in d. leg. obligationem 44 in princ. qualitas, modus, et accessio. Quare contractus, cui apponitur resolutiva conditio, suum effectum, et integer semper remanebit, quin illius contractus tolli, aut ipsius imago aboleri possit: nam cum omnia substantialia contractus illibata relinquat, ad actionisque potestatem tantum elidendam adiungatur, contractum subsistere, et permanere necessario supponit: nam ex contractu iam resoluto implicat super actionem elidendam. Nec obstat conditionem resolutivam aeque respicere voluntatem contrahentium, ac pactum resolutivum, obidque partem intrinsecam et substantialem contractus

pariter appellari debere: etenim verum, bene verum est, tam conditionem resolutivam, quam pactum resolutivum voluntatem contrahentium inhaerere, sed diversis respectibus; pactum enim resolutivum respicit voluntatem intra ipsum contractum, ut eam formet, et existente conditione, ab initio non intervenisse efficiat: conditio autem resolutiva respicit voluntatem non intra ipsum contractum, sed extrinsecè quoad eius efficaciam actionis. Plane, qui puro, et perfecto contractui conditionem resolutivam apponit, nihil de substantialibus contractus respicit, sed actionis dumtaxat effectus inhaeret, vult itaque non solum purum, et perfectum contractum remanere, sed efficacem quoque vigere actionem, ~~de~~ ~~facto~~ contractione, et è contra, existente conditione vult purum, et perfectum subsistente contractu inefficacem relinqui actionem. Rectè igitur extrinseca pars contractus vocatur resolutiva conditio; obliquèque inefficacitatem ad contractus imaginem addendam.

21 instat praedicta interpretatio et solutione praestita magis claruit

Sed praedictus interpretandi modus duplici consideratione difficilis redditur. Primo idem debet operari conditio resolutiva, ac pactum resolutivum; ergo sicut pactum dicitur pars intrinseca contractus, ideoque illum ipso iure resolvit, pariter conditio pars substantialis contractus appellari, ipsumque resolvere debet. Probatur antecedens; idem est conditio resolutiva, ac pactum resolutivum: ergo idem utriusque effectus esse debent. Antecedens sic ostenditur: pactum resolutivum nihil aliud est, quam reciproca voluntas utriusque contrahentis volentis non contrahere, seu contractus imaginem abolere existente conditione; sed haec eadem mutua voluntas ad eundem finem respiciens per conditionem resolutivam explicatur; ergo conditio resolutiva, et pactum idem sunt. Et ob id forsitan asseruit Paulus in d. leg. obligationem 44 §. conditio 2. ex conditione resolutiva exceptionem pacti competere. Sit 2a consideratio: quoties contractus adjicit pactum resolutivum, et contingit casus resolutionis, non sub pacto, sed sub conditione dicitur resolvi contractus leg. sive 3 ff. de contrahend. empt. leg. quoties 2 ff. de in diem addict. leg. 1. ff. de lege commiss. leg. 2 §. si in diem 4 ff. pro emptore

ergo

qd Dditio resolutiua et pactum n. distinguunt. Utrique tamen objectioni facili quidem satisfit: et p.ae quidem r.det, qd licet in Dditione resolutiua sit pactum, quoniam in appositione Dditionis mutuus adest utriusque Dtrahentis Dsensus: q.a tamen hoc pactum e. tacitum, et virtuale, ut pote solo D... ellicitum, et in ipsa Dditione Dprehensum, ipsius Dditionis naturam assumit et ad pactum resolutiuum n. elevat: qd equidem eveniret, si exp.ssis verbis Dditione Dceptum eet. quare huc aplicari p.st illa regula, q. disc. Dsit int. tacitum, et expressum tradita in leg. nonnunquam 52 ff. de Dditione et demonst. et in leg. si quis sempronium 68 ff. de hered. inst. Facilis e. 2a objectionis solutio; nam quamvis pacto resolutiuo expresse adjecto cum sub Dditione resolui dicat improprietatis iuribus; etamen observandum qd talis resolutio Dtractus ex potestate Dditionis n. procedit, sed procedit virtute pacti sub Dditione Dcepti; qd q.a ante existentiam Dditionis operari n. valet, idcirco dicit, Dtractum sub Dditione resolui, id e., ab existentia Dditionis vigore pacti, seu virtute pacti sub Dditione Dcepti.

22 ostendit venditionem cum pacto resolutiuo factam in dubio puram censeri

Disputavimus iam illum casum, q.do emptio et venditio facta sub pacto resolutiuo addictionis in diem, et Dmissorio voluntate Dtrahentium et ex verbis Dventionis pura, vel Dditionalis sit: quare nunc alterum examinemus oportet qui recto ordine discutiendum se offert: an ut pura vel Dditionalis iudicanda sit venditio si neque ex voluntate Dtrahentium, neque ex verbis Dventionis, qualis ea sit apareat, et Dtrahentes de puritate, vel Dditione nihil Dixerint, sed tantum duntaxat dictum e., qd fiat emptio sub pacto in diem addictionis, et ... p.tenus adjectum e. Quem articulum sub lite fuisse facile deprehendit ex Ulp. in leg. quoties 2 ff. de in diem addict. expressius que ex leg. D. §. si in diem 4 ff. de emptione. Sabinus namque existimabat predictam venditionem Dditionalem ee, ut Dstat ex dicto §. si in diem 4 ... §. ant., cuius sententie adherebant alii. ut patet ex d. §. 4 ... verum fuisse Ulpianum sentit Cuiac. lib. 74. Pauli ad edictum ad leg. 2 in d. §. si in diem 4 et ... inrecitat. idem affirmant isdem Acurc. et Gothofr. hec tamen sententia mihi nunquam potuit animo

animo incidere: nam Ulpianus in d. leg. 2 ff. de indiem addict. ubi Sabini sententiam dicunt approbasse Accurs. Cuiac. et Gothofred. hanc controversiam non tetigit, sed sub dubio adhuc relinquit: quoniam ibi solum affirmat puram esse venditionem quando inter contrahentes actum est ut meliori allata conditione discedatur ab emptione, et conditionalem quando actum est, ut meliore conditione allata perficiatur emptio; sed de altero, quem tractamus casu nihil decidit, neque illum certis verbis profert. Contrariam sententiam, ut emptionem in isto casu puram esse defendit Faculus in d. § si indiem 4, quae ut longe verior obtinuit, et ab omnibus recepta est non solum quia contractus conditionales minus favorabiles sunt, tanquam imperfecti, sed etiam quia quilibet actus suapte natura purus, non vero conditionalis praesumitur: est enim conditio quid extrinsecum, quod obiter nunquam nisi ex magna causa supplet leg. si ita stipulatus fuero 126 § chrisogonus in fin. ff. de verb. oblig.

23 Nec huic doctrinae obesse potest textus in leg. 2 § si indiem 4 ff. de empt. ex qua videtur colligi, emptionem factam sub pacto indiem addictionis conditionalem esse: sic se habent illius verba: si indiem addictio facta sit (id est, nisi quis meliorem conditionem attulerit, perfectam esse emptionem) quae satis aperte demonstrant pactum addictionis indiem emptioni adjectum, eius perfectionem suspendere, usque dum melior conditio non sit allata; hoc nam que exprimunt illa verba: nisi quis meliorem conditionem attulerit, perfectam esse emptionem: Attamen respondendum est cum Anton. Fabro in ratio. ad leg. quoties 2 ff. de indiem addict. Parenthesim in d. § si indiem 4 concludendam esse post verbum attulerit, non post verbum emptionem; et sic legendum: si indiem addictio facta sit (id est nisi quis meliorem conditionem attulerit) perfectam esse emptionem; ut sit sensus emptionem factam cum pacto indiem addictionis, id est, nisi melior conditio allata fuerit, perfectam esse, et quidem praefatam doctrinam non destruit, nec evertit, imo eam, quam optime confirmat, et corroborat: comprobat hanc Anton. Fabri interpretatio authoritate Codicum florentinorum, qui eo modo legunt, et Parenthesim concludunt sicut ipse legit, et concludit; et deinde eo nititur fundamento; quia ut ipse

opponitur et exponitur textus in leg. 2 § si indiem 4 ff. de emptione

recte docet, emptiones conditionales favorabiles minus sunt, tanquam imperfecte, et quilibet contractus suapte natura purus, et non conditionalis presumitur. Tum et ea eleganti ratione mihi signanter probat, et verissima evincit; quia ea non admissa absurdam illationem Juliano, et Paulo imputare necesse est, quod profecto nefas foret. Etenim admisso quod ex vi in diem addictionis perfectio emptionis suspenderetur, quod re ... Julianus inferens usucapionem sequi, et fructus emptoris effici; et ineptus Paulus illius sententiam amplectendo; quoniam ut procedere usucapio, puram venditionem precisse necessarium est §. leg. 2 §. ult. ubi autem 4 in principio ff. de in diem addict. et similiter ut fructus valeant emptoris effici leg. item quod addictum 6 leg. imperator 16 ff. eodem; ne ergo turpi nota Julianum et Paulum eximios iuris consultos indigne afficiamus, predictam interpretationem ut veram admittimus.

24 Nunc autem curiosius quidem inquirendum est; an hec eadem questio locum habere posit in venditione celebrata cum pacto commissorio, idest an venditio cum pacto commissorio simpliciter celebrata conditionalis esse possit. Negativam partem enixe defendit Anton. Faber in rationalibus ad §. leg. quod 2 ff. de in diem addict. et ad tit. ff. de lege commiss. distans ... venditionem cum pacto commissorio simpliciter celebratam semper puram, et nullo eventu conditionalem esse posse: quoniam pactum commissorium suis verbis semper concipit, que venditionis contractum pure factum prius supponunt, et sub conditione resolvunt; ut inemptus sit fundus si ad diem pecunia soluta non fuerit leg. cum venditor 2 leg. si fundus ... ff. de lege commiss. Plane nequit inemptus fieri fundus nisi prius venditus fuerit leg. 1 et 2 ff. de in diem addict. leg. 1 et 2 ff. de lege commiss. leg. 2 §. si in diem 4 ff. pro empt. Ceterum venia subtilissimi ... tentare, imo et asserere facili auderem, questionem locum habere in venditione cum pacto commissorio simpliciter celebrata, quod mihi signanter probat textus, qui in contraria sententia solet adduci idest §. leg. 2 §. Sabinus 3 ff. pro empt. ubi Sabini sententiam ... emptionem cum pacto commissorio factam conditionalem esse, eo casu ... et reprehensione dignam ostendit Paulus, cum venditio ex ...

an istat questionem locum habere in venditione facta cum pacto commissorio D. Anton. Fabrum

contrahentium facta fuit absimptio: hoc enim exprimunt et certe demonstrant dicti verba ibi: si conventione, magis resolvit, quam implebit: quod si nulla adsit conventio, neque aliunde constet de puritate, vel conditione contractus, ut contingit, quando hoc inter contrahentes solum actum est, ut venditio cum pacto commissorio celebretur; locum profecto erit questioni, sicut in emptione simpliciter facta cum pacto in diem addictionis, quia nullum inter utrumque pactum circa hanc partem discrimen adest, maxima illorum similitudo, et viva iuris ratio persuadent. Et quia certe non video nec me hercle capio, cur quando sententiam Antonij Fabri non ponit esse conditionalis venditio cum pacto commissorio celebrata in hunc modum vz: res tibi centum vendita erit, si intra kalendas proximas pretium solveris. tunc enim nullus sane mentis negabit, venditionem sic conceptam conditionalem esse, cum illius perfectio in casum pretij soluti sit aperte suspensa. Nec ab ista quam sequimur veritatis semita deviare nos poterit adductum Fabri fundamentum, quippe duntaxat probat, venditionem cum pacto commissorio expresse adjecto celebratam, semper puram et perfectam esse, quod et nos libenter concedimus: sed ex hoc non recte infert in venditione facta cum pacto commissorio numquam propositae questioni locum esse posse, et nimis temerarie affirmatur venditionem cum pacto commissorio celebratam nullo eventu conditionalem esse valere. Namque in casu, quo venditio fuit facta cum pacto commissorio simpliciter apposito, de illius puritate, vel conditione magno fundamento dubitari posse ratione, et authoritate iam ostendimus; et in altero, quando vult pactum commissorium formula a nobis proposita conceptum est, venditionem absque dubio conditionalem esse demonstravimus.

25 Omnia quae hucusque diximus de pacto resolutivo in diem addictionis, et commissorio procedunt similiter in pacto resolutivo, si displicuerit. Itaque si emptio hoc pacto celebretur, pura, vel conditionalis erit iuxta voluntatem contrahentium ex verbis conventionis elicitam. Si enim ex verbis conventionis constat aperte voluisse contrahentes purum celebrare contractum, vel ut si ita dixerint: inempta sit res, si displicuerit, aut empta esto, nisi displicuerit, pura, perfecta que erit venditio leg. si res 3 § 1. de contrahend. empt. leg. 2 §. sed et illud. § ff. de empt. et sub conditione resolvet §. leg. si res 3. leg. si pretium 4 cod. de aedilitijs action. Nec offendit, quod dicit in dict. leg. si pretium

Omnia hucusque dicta procedunt in pacto resolutivo si displicuerit

4. idq. vendit. sub pacto si displicuerit, videri sub conditione vendit...
etenim conditio, de qua ibi loquuntur imperatores, non est initiativa, sed reso-
lutiva, ut recte interpretatur Accursius in d. leg. si res 3 a quo interpretationem
mutuarunt Cuiac. in comment. ad tit. Cod. de aedilitiis action. et ...
dus Vinius in §. penult. inst. de empt. et vend. Cuius ea est ratio, ut ...
tus, cui apponitur purum semper, et perfectum relinquat, eumque si ...
exitat eventus, postea resolvat, ut latè supra diximus. Sin verò ...
verbis conventionis deprehendatur contractus perfectionem suspendere vol...
contrahentes, veluti si ita dicant; si res tibi placuerit, erit tibi empta
conditionalis erit venditio §. penult. inst. de empt. et vendit. Doce...
Anton. Faber in ratio. ad d. leg. si res 3 Cuiac. lib. 54 Pauli ad edi...
in d. leg. 2 §. sed et illud 5 et ad tit. Cod. de aedilitiis action. ...
ubinusque. et denique venditio simpliciter celebrata cum pacto si
displicuerit in ambiguo voluntatis pura censebitur ob rationes num...
cedentibus pertractat. d. leg. 2 §. sed et illud 5.

26

adducit gravis difficultas ex ademptione legatorum et dissolvit

Sed porrò totam doctrinam de puritate contractus cum pacto resolutivo
celebrati hucusque pertractatam, graviter offendit, penitusque destruere
videtur sequens consideratio ex ademptione legatorum deducta. Legat...
ex parte à testatore purè relictum, si in eodem actu testandi, sive in
eodem testamento sub conditione adimatur, conditionale redditur, et sub con-
traria conditione videtur relictum: quia ex parte conditio ademptionis con-
inducit tacitam conditionem legati prius purè relicti leg. legatum 10 ff. de
adimend. legat. leg. quibus diebus 40 §. quidem titio 2 leg. aliquando ...
ff. de condition. et demonst. leg. quod purè 6 in princ. ff. quando dies legat. ced...
leg. si post mortem 68 §. si purè 2 ff. de legat. 1. Docent Bart. in d. leg.
10 et 40 §. 2 Cuiac. lib. 37 ff. Iulian. ad d. leg. 10 et lib. 74 Pauli
ad edictum ad d. leg. obligationum 44 §. conditio 2 ff. de oblig. et act...
quia parit contractus ex primis verbis conventionis, vel ex prompta volun-
tate purè celebratus, si pacto resolutivo in ipso celebrationis actu
vel incontinenti apposito sub conditione resolvatur, conditionalis ef-
fici, et sub contraria conditione celebratus videri debet: quia conditio reso-
lutiva similiter, ac ademptio conditionata, tacitam conditionem
contractus antea purè celebrati includere videtur, cum sufficiens
nulla differentiae ratio inter utramque assignari valeat. Cuiac. d. leg.

74

74. Pauli ad ȝdictū in l. leg. obligationē 44 §. conditio 2 non admis-
sa differentia inter contractū et ultimas voluntates, quam constituebat Accursius,
affirmat non solū conditionalia esse legata, quę sub contraria conditione adimunt
sed hoc quidē etiā contingere in stipulationibus et ceteris contracti-
bus, qui sub contraria conditione resolvunt, quod probat ab argumento ex d.
leg. qq. diebus 40 §. quidā titio 2 ff. de condit. et demonst. Hęc tamē sententi-
a nullo modo recipi potest; nā contractus, qui sub contraria conditione resolvit
ideò in specie, quam ipse indicat, et affirmare valet ex d. §. quidā titio 2,
conditionalis, quia non fuit purè et perfectè celebratus, sed illius perfectio depe-
ndit sub conditione suspensa, ut manifestè probat a paritate ex formula
legati relicti in d. §. quidā titio 2, cui similē facit stipulationē,
seu quēvis aliū contractū sub contraria conditione resolvendū. Secus vero esset
si contractus, cui contraria resolutiva conditio adjicit, ex verbis contrahen-
tiū purè, et perfectè ab initio celebratus foret, quipe tunc purus semper
et perfectus ... remaneret, et existente conditione resolveret, ut late
supra dicebamus ex n. 7 ad 15: quoniā perfectio contractus semel perstringens
nulla conditione ei valet auferri. Diversū quidē ius servat in ultimis
voluntatibus, quę tamen si puri ab initio fiant, si tamē sub conditione adi-
mant, conditionales reddunt: Diversitas hęc inter contractus, et ultimas
voluntates ex eorum essentiali ratione procedit, quia contractus purè et perfectè ce-
lebratus illico intrinsecè perfectus, statim que viget, tenet, et subsistit,
additatē que, et cōmodā perfectionē nihil amplius recipere, nec certe
desiderare potest: unde quālibet expressa conditio postmodū adjecta poterit quī-
dē illū resolvere, sed conditionalē reddere nullo modo valebit: quoniā intrin-
secā qualitatē perfectionis, et puritatis essentialiter contractus perstringentē
nequit ea auferre conditio, nisi eū extinguat, destruat, et resolvat. At vero
legata, et cętera quę alia in testamento relicta, vivo adhuc testatore, non te-
nent, non subsistunt, non valent; quia illorū validitas excurrit in tempus
mortis testatoris, ut dictat essentia testamenti, et sciunt omnes: quare adie-
ctio conditionalis in eo tēpore testamenti facta, quam optimè poterit ea
reddere conditionalia, quia cū non valeant adhuc, nec subsistant, revera
imperfecta invenit, proptereaque potuit facile in ea conditionē influ-
ere, sicut pariter in contractus influeret, si imperfectos adhuc illos in-
veniret.

CAPUT 2um

Quę requirantur ut existat conditio pacti resolutivi

in diem addictionis, et commissorij, et an meliori allata Conditione, vel pecunia ad diem non soluta resolvatur precise prior emptio.

Multa requiruntur ut ex vi pacti in diem addictionis melior conditio allata dicatur; scilicet quod existat 2.us emptor verus, non falsus neque simulatus; item quod melior conditio aferatur super tota re vendita: deinde quod existat persona cui melior conditio aferri possit; ulterius, quod meliorem oblatam conditionem admitat venditor; et tandem quod appareat super qua re (si plures sint venditae) adiectio sit facta. Aliqua etiam desiderant, ut existat conditio pacti commissorij, quae num. seq. prosequemur, et sigillatim examinabimus; et ut praefactum ordinem observemus.

1 — melior conditio afferri debet à vero emptore, non à falso vel simulato per significatione leg. Sicuti 4. §. 5 ff. de in diem addict.

In primis sciendum est, meliorem conditionem aferri non posse, nisi existat 2.us emptor verus, qui plus adijciat: quare si falsus emptor supposit[us], 1.a emptio tenebit, quia nequit à falso emptore melior conditio allata videri, ut ex eleganti doctrina sua omni docet Ulpian. in leg. Sed si .. 4 §. cum igitur 5 ff. de in diem addict. Nec obesse potest, in isto casu videri meliorem conditionem allatam ex vi pacti in diem addictionis, ex eo quia, cum conditiones sint facti, et ob id sufficiat, quod de facto impleantur leg. qui heredi 44 leg. mevius 55 ff. de condit. et demonst. leg. heredibus 77 §. 1 ff. ad Trebellianum, sufficere quoque videtur, quod de facto allata sit melior conditio, ut conditio pacti resolutivi intelligatur existere, quin opus sit curare de veritate vel falsitate emptoris. Negamus etenim à falso vel simulato emptore meliorem conditionem allatam intelligi posse: tum quia simulata pro infectis haberi debent leg. si ex pretio 6 Cod. si certum petatur; quippe censura .. veri revera fieri non videtur, quod simulate concipitur, proptereaque non attenditur, sed plus valere, quod agitur, quam quod simulate concipitur; tum quia in emptionibus et venditionibus omnia ex bona fide metiendae sunt leg. ex empto 11. leg. bona fides 50 ff. de action. empt. et quia in eis, quod inter contrahentes actum est inspici debet leg. sed et Celsus 6. §. 1. ff. de contrahen. empt. Nemo autem dicet bona[e fidei] esse, ut conditio melioris conditionis in falso et simulato emptore adimpleri possit, nec ex bona fide esse, ut simulate fiat, quod vere fieri debet. Falsus ergo et simulatus emptor, non potest videri existimatione ...

me-

meliorem conditionem afferre, quasi plus offerat docent Anton. Faber in ration. ad leg. ubi autem 4 ind. §. cum igitur 5 Conan. lib. 7 comment. Cap. 9 n. 9 Donel. lib. 16. comment. Cap. 18 Duaren in parafras. ad tit. ff. de in diem addict et Petrus Gregor. lib. 25 sintagm. cap. 25 n. 7

2 si 2us emptor verus, sed minus idoneus adjiciatur quid? hentidus exponit text. in leg. si venditor 14 in princ. et in §. 1 ff. de in diem addict.

Ceterum non sufficit, quod 2us existat verus emptor, nisi vere etiam meliorem conditionem afferat: quare si adsit fictio, vel simulatio respectu melioris conditionis non resolvitur prior emptio, quia non est impleta conditio. Verum tres casus in hac parte distinguere necesse est: 1us est, si venditor simulaverit secundum emptorem meliorem conditionem afferre, cum revera non attulerit, et in isto casu procedit praedicta distinctio, quia scilicet non resolvitur 1a venditio ex defectu conditionis. Sed tamen quia 2a emptio, licet non sit efficax ad resolutionem 1ae conditionis, absque dubio tamen vera est, cum fictio non in ista 2a venditione, sed in quantitate duntaxat pretii intervenerit, ad hoc, ut melior videretur allata conditio, quae revera allata non erat; quae simulatio, quia non respicit substantiam et veritatem venditionis, sed in pretii solam quantitate consistit, 2am emptionem nudam et imaginariam non facit, neque emptorem falsum constituit; ideoque utrique emptori procul dubio erit venditor in solidum obligatus leg. si venditor 14 ff. de in diem addict. ubi docet Anton. Faber in ration. Donel. lib. 16 comment. Cap. 18 vers. 1a conditio Duarenus ad tit. ff. de in diem addict. §. 1 in fin. Conan. lib. 7 comment. cap. 9 n. 9. secus autem foret, si 2us emptor a venditore subiectus revera maiorem quantitatem obtulerit: tunc enim licet inops, et non solvendo sit, ex vi pacti resolvitur 1a venditio, quia procul dubio extitit conditio cum oblatio numeri vera, perfecta quae sit posterior emptio. 2us casus est, si 1us emptor 2um emptorem minus idoneum subiecerit, qui plus offerat. et in hoc casu resolvitur prior venditio, quia pretio revera aucto, maiori que oblata quantitate, melior videtur allata conditio. Neque dolus 1i emptoris, et inopia 2i infirmare potest 2am venditionem, neque 1ae emptionis resolutionem impedire. quoniam si dolus non dedit causam contractui, sed incidit, ideoque contractum ipso iure non rescindit leg. et elegant 7 ff. de dolo leg. si dolo 5 cod. de rescind. vendit. neque minus verus est emptor, ut solvendo non sit. Sed tamen ne dolus 1i emptoris impunitus remaneat, utque venditori adversus fraudem succurratur

actio ex vendito adversus emptorem ei competit (in iudiciis enim bonae fidei non tantum exceptiones, sed et doli actiones insunt d. leg. et eleganter ff. de dolo) ut consequatur quanti sua interesset deceptum non esse, et fructus quos percipit emptor, et quo res deterior dolo, vel culpa illius sit facta d. leg. si venditor 14 §. 1 ff. de indiem addict. ubi videndus est Anton. Faber in rationali, aliique supra relati, et Petrus Gregor. lib. 25 sintagm. cap. 17 n. 7.

3

si 2.us emptor verus sed minus idoneus à nemine adiectus sit exponit text. in d. leg. si venditor 14 §. sed si neuter 2 ff. de in diem addict.

3.um casum est, quando accesit secundus emptor minus idoneus plus offerens nullo subjectus; quo casu resolvitur quoque 1.a emptio; quia revera existit conditio; licet enim 2.us emptor solvendo non sit, et idcirco inanis videatur quae contra eum competit actio leg. nam si 6 ff. de dolo; adhuc tamen melior videtur allata conditio. etenim ea intelligitur melior conditio, quam venditor comprobavit, cui licuit posteriori emptori non adjicere d. leg. si venditor §. sed si neuter 2 ff. de indiem addict. ubi docet Anton. Faber in rationali d. lib. 16 comment. cap. 18 vers. 1.a conditio Conan. d. lib. 7 comment. cap. n. 9 ad fin. Petrus Gregor. d. lib. 25 sintagm. cap. 17 n. 7. Quilibet enim debitorem admittit, quamvis inopi, bonum nomen facere creditur leg. in causae 26 § esse 2 ff. mandat. leg. qui fideiussorem 18 ff. de fideiussor. quod docet Cuiac. lib. 22 Pauli ad edictum et lib. 90 ff. dubiam, et licet damnum sentiat venditor de se metipso, quam vi, suaeque facilitati imputare debet; nam cum in illius gratia fiat adjectio, potuit, quam optime meliorem oblatam conditionem reijcere, vel potuere non admitere, et eam 2.o emptori non adjicere d. §. sed si neuter 2 et leg. sabinus 9 ff. eadem tit. docet Valent. lib. 2. illustrium tract. 4. de adquir. hered. cap. 2. n. 4 et Anton. Faber in rationali ad praedicta iura. Quod quidem ius similiter obtinet in venditione publicae rei in publica subhastatione facta: admisa enim licitatione facta à 2.o emptore minus idoneo, existit conditio pacti resolutivi et liberatur 1.us emptor, quia tenet 2.a venditio, ut ex nuper adductis iuribus docet D. Fran.cus de Amaia in leg. 1 Cod.e de iure et fide hastae fiscalis lib. 10 n. 40.

4

pot unus ex pluribus venditoribus meliorem conditionem afferre exponit text. in leg. quod si uno 13 §. ult. ff. de in diem addict.

Si ergo verus accedat 2.us emptor à nemine ex contrahentibus subjectus qui meliorem afferat conditionem, resolvitur absque dubio 1.a venditio vi pacti. Neque interest, quinam interfuit, extraneus, an ex ipsis met contrahentibus: unus nam que ex pluribus venditoribus potest

poterit, adjectione facta, rem emere, quam ipse prius simul cum alijs cum pacto in diem addictionis vendiderat leg. quod si ab uno 13 §. ult. ff. de in diem addict. Neque officit dolum committere venditorem, si venditionem a se factam repetit, et d.a propriam suam factam venit leg. vindicante 17 ff. de evictionib. Illud quippe verum est, quando simpliciter, et sine ulla conditione facta est venditio; non vero in presenti: nam que virtute pacti resolutivi ianua licitationibus aperta, quam optime ut quilibet alius sine crimine potest admitti, ut recte sensit Donel. d. lib. 16. cap. 18. vers. 4.a conditio. 2. med.
Neque deinde obest, ea ratione reijciendum venditorem, quia rem suam emit, quod merito iure nostro reprobatum existit, quia rei suae emptio nequit consistere leg. suae rei 16 ff. de contrahend. empt. Etenim multa occurrunt, quae licet diversim et separatim acquiri nequeant, cum universitate tamen optime transeunt: ut fundus dotalis leg. 1. §. 1. ff. de fundo dotal. ubi Cuiac. lib. 36 Pauli ad edictum. Locus sacer, et religiosus leg. in modicis 24 ff. de contrahend. empt. fundus alienari prohibitus cum hereditate acquiritur leg. 34 §. fundum 3 ff. de legat. 3. Pars domus exustae, quando emptor, aut venditor domum exustam non ignorabat; item res, cuius commercium non habet heres transit cum hereditate leg. quaedam 62 ff. de acquirend. rer. domin. quare pariter poterit quis propriam partem cum ~~aliqua~~ tota re emere; et consequenter uni ex pluribus venditoribus pluris licitanti et offerenti, res, quae partim sua est, poterit quidem adjici: quoniam totius rei venditae dominium non habet: nec proinde verum sit formaliter idem emere cuius dominus est; sicuti nec formaliter tota res, pars rei est, nec pars ipsa tota res eleganter textus in leg. qui negotia 34 §. 1. ff. mandati ubi docet Cuiac. lib. 8 quaest. Africani et Anton. Fab. conrali ad d. leg. quod si uno 13 §. ult.

potest unus ex pluribus emptoribus meliorem conditionem offerre, explicatur textus in leg. cum in diem 18 ff. de in diem addict.

Admittitur unus ex pluribus emptoribus potest ad licitationem admitti, et etiam pro sua parte meliorem conditionem offerre. Nec offendit, emptorem si venditio fuit pari celebrata interim dominum esse leg. quoties 2 §. ult. leg. Illud autem 4 §. sed et Marcellus 3 ff. de in diem addict. et consequenter hanc rem emere non posse d. leg. suae rei 16 ff. de contrahend. empt. nam partem quoque nostram cum tota re emere recte valemus, ut non proxime ante firmabamus; itaque nihil vetat unum ex pluribus emptoribus etiam pro hac parte pretium adjicere: quod tamen augere

mil

ult. à priore emptione pro ipsius etiam parte discedit, et tota resoluitur leg. in diem 18 ff. de in diem addict. alias in plenum viget, et tota subsistit: quia ut individua pro parte resolui non potest leg. quod si uno 13 ff. de in diem addict. tertius que fructus interim perceptos pro sua parte restituere tenetur, ... si alienasset leg. item quod 6 §. ult. leg. si venditor 14 §. pen. et fin. de in diem addict. plurimum difficultatis hoc in itinere videtur ... pluribus emptoribus, qui in pluribus venditoribus ... neque cum ... pluribus venditoribus meliorem affert conditionem, emit partem ... quidem sua, sed hodie tamen alienae; at cum unus ex pluribus emptoribus pretium adiicit, emit cum tota re partem illam, quae emptionis tempore reuera ipsius. Res enim pure in diem adiecta, medio tempore pendet resolutio, emptoris, non autem venditoris d. leg. 2 §. ult. ... 4 §. sed et Marcellus 3 ff. de in diem addict. Adde quod certe responsum ... Africanus in d. leg. cum in diem 18 ff. eodem tit. cum ait uno ex pluribus emptoribus pretium adiiciente, pro ipsius parte à priore emptione discedi, ... nus existimari, quasi magna de eo fuisset inter veteres iuris consultos ... sio, et altercatio, et obtinuerit, posse 1.um emptorem pretium adiicere, qui ... ex parte videtur à 1.a emptione discessum, et propterea nihil fecerit ... adiectioni vetitum: docent Anton. Faber in ratio ad d. leg. cum in diem et ad d. leg. quod si uno 13 §. ult. Donell lib. 16 comment. cap. 18 vers. ... rio Conan. d. lib. 7 cap. 9 n. 9 Cuiac. ... breuit. lib. 3 quaest. Africani in d. leg. cum in diem 18.

6 Ex dictis constat aperte, necesse quidem esse, meliorem conditionem afferri, ut resoluatur 1.a venditio: caeterum aduertendum est, meliorem conditionem non ex pretij incremento inferri, id ex alijs plerisque circumstantijs, ... indicari, pluribus que alijs modis fieri posse; itaque afferri potest melior conditio non solum ratione quantitatis, vel ... aucto, seu adiecto pretio; sed etiam ratione temporis, si in prima venditione adiit commodum representationis ... riore oblata solutione. Deinde ratione loci, si eadem quantitas pro pinguiori aut commodiori loco offeratur: tempore namque, et loco plus solui di... §. plus autem 32 inst. de actionib. leg. arbitraria 2 §. ult. leg. 3 ... centum capuae 8 ff. de eo quod certo loco. item ratione personae ... emptoris velati si emptor 2.us idoneior sit: quod non solum ex facultatibus, sed ex ... niendi quoque facilitate estimatur leg. fideiussor 2 ff. qui satisdare cogantur

pluribus modis afferri potest melior conditio, quae exponitur textus in leg. ubi autem 4 §. ult. cum leg. sequent. ff. de in diem addict.

cogat leg. si quis stipulat 142 §. ult. ff. de verb. oblig. Denique si em-
ptor 2us levioribus emat conditionibus, utputa, satisdatione remissa,
ad quam venditor ex pacto tenebatur: neque enim datio fideiussoris semper
est in expedito, sed plerumque difficilis esse solet leg. decisse 2 §. sed si du-
bitet 6 vers. sed utrum ff. de iudiciis; aut remissa cautione, seu repromis-
sione duplex, cuius praestationi, quoniam assidua est, quilibet venditor
tenetur ex natura contractus, nisi convenerit, ut simplam duntaxat
praestet, quod solet res pretiosiores, aut saltim non contemptibiles veneunt
leg. pacta conventa 72 ff. de contrahend. empt. leg. emptori 37 §. 1
leg. dictum 56 ff. de eviction. Cum enim pacta omnia, quae in ipsa celebra-
tione contractus illico, et in continenti apponuntur, partem partis facere
credunt leg. fundi partem 79 ff. de contrah. empt. leg. qui fundum 75 ff.
eodem leg. si sterilis 21 §. in his 4 ff. de action. empt. nihil interest, an
venditor quae graviora futura erant, venditori remittat, an pretium augeat;
quia parit in utroque casu conditionem meliorem videtur afferre, quod omnia pa-
ri ordine complectit. Ulpian. in leg. ubi autem 2 §. ult. ff. de in diem addict.
et tandem quod addicit, quod ad venditoris utilitatem pertineat, pro meliori condi-
tione habetur leg. quod 5 ff. eodem tit. exponunt Anton. Fab. in rationali ad
nuper citata iura Donel. d. lib. 16. cap. 18. vers. 2° conditio Conan. lib.
7 cap. 9 n. 7 Petrus Gregor. d. lib. 25 syntagm. cap. 17 n. 5.

7
debet adesse persona, cui placeat melior conditio ex positione textus in leg. si fundo 15 ff. de in diem addict.

Ceterum ut melior conditio uno ex praedictis modis allata 1am emptionem
resolvere queat, requiritur necessario, quod existat persona, cui valeat offe-
rri, et possit allata placere. Quare si praedio in diem addicto, venditor
mortuus sit, neque quo melior debet afferri conditio, aliquis ei heres
existat, aut illius hereditatem adeat, quamvis melior revera afferatur
conditio, inutilis tamen erit ad priorem emptionem resolvendam, quia deficit
persona, cui possit afferri, et simul oblata placere ut eleganter
docet Pomponius in leg. si fundo 15 ff. de in diem addict. Nec sufficit
hereditati iacenti meliorem conditionem afferri, ut 1a emptio vigore
pacti resolvatur; nam quamvis vulgariter iactari soleat, nimis quam vul-
gare sit, hereditatem dominam esse, et personam vices gerere leg. non minus
31 §. ult. ff. de hered. instit. leg. hereditas 34 ff. de adquir. rer. domin.
leg. novatio 24 ff. de novat. cum pluribus aliis, hoc tamen verum est in
iis duntaxat, quae sunt iuris, et ob id successio in universum ius definit-
ur hereditas leg. nihil aliud 24 ff. de verb. sign. leg. hereditas 62 ff. de
reg. iur. leg. hereditas 50. ff. de petit. hered.; non vero in iis, quae in facto
consistunt

distinat, etiamq actus psone, operque, visitantie desiderat, quorum tutiter incapax e hereditas quoniam animo et nali corpore destituta leg. inco 33 prio etin § 1 leg. hereditas 61 ff. de acquir. rer. domin. leg. sicut fruc 26 ff. de stipulat. servor. leg. 1 §. secula 15 ff. quod visum. vivor. et in pluribus relatis docet valent. iis illust. tractat. 4 de acquir. rerd. cap. n. 2 quare, cum non sit satis conditione existere, ut melior allata conditio ... emptionem resolvat, sed insuper nario requirit, qd talis melior conditio venditori placeat leg. sabinus 9 ff. de indiem addict. item, qd meliore ... conditione venditor priorem emptorem certiorem faciat, et ipse eandem ... cum conditionem in licitatione vincat, et rem sibi retineat leg. illud ... necesse 8 ff. de indiem addict. que oia cum facti sint, et voluntatem quoque ... iachie leg. voluntatis 7 cod. de fideicom. libert. leg. dilio 7 § ult. ff. de curat. furios. in venditore qsisi requirant adfictem hereditati ... que facti incapaxe, referri non pot, animo enim et voluntate caret ... leg. si pdio 16 ubi hanc suae decisionis rationem e indicavit ff omponius cum dixit ideo meliorem conditionem iacente hereditate oblatam priorem emptionem non solvere, quia melior conditio allata, que domino placeat, intelligi non ... sideceret: pot equidem iacente hereditate, melior conditio afferri, non tamen q domino placeat, cum nullus sit dominus talis cui placere, vel displicere posit allata conditio, ut optime docet valent. d. n. 4 in fine ... on. Faber in rati ad d. leg. si pdio 15 Donel. d. lib. 16 cap. 18 ver. tamen conditio conan. d. lib. 7 cap. 9 n. 7.

8 Sin autem intra diem addictionis, seu terminum licitationis aliquem venditori heres existat, poterit quidem ei melior afferri conditio ... priorem emptionem sine dubio resolvat cum iam adsit psona, cui ... allata placere, nec offendit qd vulgo dici solet, non posse hereditatem iuris in heredem transferre, qm ipsa habuit leg. 1 §. secula 15 ff. ... testam. liuer ee iusm e, hoc nam que cedit in iis, que iuris, sed ... que facti sunt, non pertinet: quoniam psona heredis, ut pote vera, et realis ... nequidem capaxe, in hereditatis vo psonam tangi, licitam ... facti ... re pot ut n. primo anti dicebamus. cum que admittere velle me ... oblatam conditionem consistat in voluntate, et hec sit facti leg. voluntatis 7 cod. de fideicom. libert. leg. dilio 7 § ult. ff. de curat. furios. stat optime qdlicet non posit hereditati iacenti afferri melior conditio

requirit e ... dicto 7 leg. si pdio 15

Valeat tamen afferri heredi intra terminum adictionis existenti vel ad e
unti; quod heredi potest quidem placere melior conditio, hereditati vero iacenti
minime Valent. d. lib. 2 illust. tract. 4 de adquir. heredit. cap. 2 n. 4
Donel. d. lib. 16. cap. 18 ver. 3a conditio Conan. d. lib. 7 cap. 9 n. 7 et
Anton. Fab. in rati. ad d. leg. si predio 15. nec deinde officit conditionem ad
mittendi meliorem conditionem, ut personalem ad heredem venditoris transi
re non posse: sicuti neque ad eum transferunt, neque ab illo impleri possunt
ceterae conditiones personales leg. si ita legatum 65 §. 1 ff. de legat. 1 leg. a
testatore 107 ff de condit. et demonst. leg. qui Romae 122 §. 1 gerius 4 ff
de verb. obligat.

9 Exequitur expositio d. leg. si predio 15

Etenim dubitari non potest, licet cum Anton. Fabro in rati. ad d. leg. si predio 15
in vers. deni., quod licet conditio admittendae melioris conditionis personalis videa
tur ex parte venditoris, quoniam illius factum desiderat arguendo textus ind.
leg. 65 §. 1 et in d. leg. 122 §. 1 gerius, tamen re vera realis est, ideo
que in heredem transmittitur sicut ceterae aliae reales conditiones leg. licet
42 ff. de obligat. et action. leg. si ... 57 ff. de verb. obligat. §. ex
conditionali 6 instit. eodem tit. ubi hanc sententiam tenet Pichard. n.
ult. Diversum tamen obtinet in legato et fideicommissis conditionalibus
haec namque legatario, vel fideicommissario pendente conditione mortuo
ad heredem non transmittuntur leg. sub diversis 51 §. 1 d. leg. a testatore 107
ff. de condit. et demonst. leg. quae legata 18 ff de reg. iur. leg. si eum heres
4 leg. si post diem 5 ff. quando dies legat. cedat; de qua differentia inter contractus et
ultimas voluntates consulendi sunt Donel. lib. 15 comment. cap. 11, ubi omnia alia
Anton. Fab. lib. 15 coniect. cap. 6 et Anton. Gomes tom. 2 var. cap. 11
n. 13 et 36 et tom. 1 cap. 12 n. 71 Conan. lib. 6 comment. cap. 3 n. 11
Petrus Faber. ad d. legem quae legata 18 de regul. iur. Pichard. et repet
entes ad d. §. ex conditionali 6 idem Pichard. in academicis de vulgar.
et pupilari subst. cap. 2 n. 18. 2o sortiam melius et adeo longe ma
gis proprie veri potest: ideo ius admittendae melioris conditionis ad heredem,
venditoris transire, et quae intra tempora adictionibus praestituta
competere, quod hoc ius procedit ex natura contractus, sive quod idem est ex natura pacti
resolutivi in ipsius celebratione adiecti, non vero ex aliqua conditione,
siquidem nulla huiusmodi conditio a contrahentibus fuit apposita, et
si adest aliqua est quidem tacita ex natura contractus proveniens, quae neque
pro conditione habetur, neque contractum conditionalem reddere potest leg.
1a §. ult. leg. conditiones 99 ff de condit. et demonst. leg. heredi 2

7 §. tractari penult. qd dies legat. cedat leg. hec verba 3 ff. de legat. l. ...
dict. Pinel. lib. 2 selectar. cap. 16 n. 12 et 13 Donel. lib. 15 comment. ...
ubi late Ouald. Cuiac. ad d. legem hec verba 3 Tarraeteg. lib. 5 ...
cap. ult. quare tamen si in tractibus spes conditionis in heredes ...
transferret utique ius melioris conditionis admittendae in specie, qua...
versamur.

10 melior conditio afferri debet super ipsa re vendita ex pendit text. in d. leg. si predio 15 §. si fundus cum emendatione

Verum enim vero ut melior conditio uno ex predicti modi allata ...
ca ad resolvendam priorem emptionem, offerri debet contemplatione
ipsius rei venditae non alterius. itaque si 2° emptori quaedam accedant ...
1° non accesserint, valet prior emptio, si res de novo accedentes pluris
saltim non minoris sint, quam quo postea fundus pluris venierit: qua...
tamen si auctum sit pretium nulla melior videtur allata conditio, cum ...
vel tantundem valeant accessiones, quam adiectio facta ab emptore, ...
si res, quae in 2a vendit. accedunt minoris sint, quam quo fundus pluris
venierit, quippe eo casu resolvit 1a venditio; quae revera melior conditio
rae leg. si predio 15 §. si fundus l. ff. de in diem adict. quam in dict. ...
fundus vers. quasi ubi sic habent Florentini Codices; quasi melior con...
allata non sit si minoris sint putat Anton. Faber. in ratiolet certe ma...
rae quam aliàs solet,) addendam esse negationem et cum vulgatis Codicibus sic ...
dum: quasi melior conditio allata non sit, si non minoris sint, quae vulgaris ...
ea sane validissima ratione firmatur: neque quod si rei accedentis valorem ex...
pretium adiectum, idest si res accedentes non pluris, nec saltim idem valeant
quam pretium adiectum, sed minoris sint pretij et estimationis ...
non potest, meliorem allatam esse conditionem cum id quod harum rerum ... pretio
superat rei principalis prius venditae pretio accedere sit necesse. hanc vulga...
lectionem comprobat Pomponius expresse in d. §. si fundus et in Florentinis
cibus negationem de esse expresse demonstrat; nam quae afrancte alone ...
ptionem quo casu res, quae accesserunt, excedunt, aut saltim fundi ...
pretium exequeant, sic loquitur, si minoris sint hae res, quam quo pluris
postea fundus venierit, prior venditio valet: ex quo manifeste ...
git, quod ex sententia Pomponij resolvit 1a venditio, si minoris ...
res accedentes, quoniam melior tunc videtur allata conditio.

11 priori emendatione exponit text. in leg. si predio 15 §. si fundus de in diem expendit sine emendatione

Itaque eo quo diximus modo suplendus videtur Pomponius in d. § si ...
dus, ut ex illius decisione concinnus valeat elici sensus, nisi ...
emendatione admissa (et forsam non inepte) ita legamus: quasi melior
conditio allata non sit, si melioris sit, numero duntaxat pluralis ...
sint

sint in singulari mutato; illud sit non ad res accedentes, sed ad pretium adiectum referendo, facta tamen comparatione ad ipsas res, quae accesserunt, ut sit sensus; valere primam venditionem, si res in 2a accedentes, minoris sint, quam quo pluris postea fundus venierit: quasi melior conditio allata non sit, si minoris non sit pretium adiectum, quam res accedentes, idest, si non exuperet, neque excedat iustum valorem rei accedentis. Vel dici potest, et quidem longe elegantius, sine aliqua emendatione intelligi posse Pomponium sensu duntaxat clausulae antis tacite in contrarium subintellecto (quo stilo humanae decisionis valde studiosi plerumque utuntur iuris consulti) in hunc modum: versat eam quaestionem Pomponius, quando fundus cum pacto addictionis venditus pluris, postea adiectus fuerit, et quaedam ei accedant, quae priori emptori non accesserint; et ad illius decisionem quam divisionem duos casus distinguit: nempe quod aut res accedentes minoris non sunt, quam quo postea fundus pluris venditus est, vel minoris sunt: in 1o casu docet valere primam venditionem, quasi melior conditio allata non sit, idest, quia licet maius pretium adiectum sit, nequit haberi pro meliori conditione, cum plus, vel idem saltim valeat aestimatio rei accedentis; in 2o vero casu nihil expresse decidit, quia decisioni, et brevitati studens in haec verba gloriam prorumpit: si minoris sint, quae referto ad hunc 2m casum: quoniam ad 1m sine emmendatione, ut vidimus, referri nequeunt. Ceterum sub illis satis quidem eleganter decisionem claudit, indicans, scilicet, quod sicut in 1o casu, quando res accedentes minoris non sunt, valet 1a venditio, quasi melior conditio allata non sit, ita ex eadem ipsa ratione contrarium acta, si res accedentes minoris sint, debet resolui 1a conditio, quasi melior conditio allata sit.

12 Et ne aliquis scrupulosus nimiam opponi decisionem accuset, nostram, quae ex illa deductam dicturam reprehendat, animadvertere debet, quod cum vtex Aristotele contiactari solet lib. 1. topic. Cap. 14 et lib. 2 cap. 2 et lib. 1 rethoric. Cap. 12 contrariorum eadem sit ratio, et disciplina, cognito uno ex contrarijs, alterum cognosci necesse est non solum iuxta verae philosophiae, sed iuxta iuris consultorum praecepta (qui verioris philosophiae valde religiosi fuerunt) ut constat ex leg. ad primum § 8. Patronus l. ff. de in ius vocando leg. Pomponius 40. §. sed etsi 2 ff. de procurat. leg. si inter 18 ff. de except. rei iudicat. leg. 1 §. stipulationum § ff. de pretorijs stipulat. leg. haec verba 124 ff. de verb. sig. principio inst. de his qui sui vel alien. iur. et princip. inst. de tutelis, in quibus notant glossa, et

Constat expositio et dictura ad d. §. si fundus

repe

repetentes. Cuiac. ad d. leg. hęc verba 124 Cicero interpici, et lib.
2 de orator. et lib. 1. de inventione: fuit ergo satis Pomponio 1.
exponere, in quo res, quę in 2.a venditione acceserant minoris fuerunt
quam quo postea fundus venditus fuit pluris: quippe et optimus iuris
consultus sciebat equidem cognita desicione illius casus, decisionem 2.i
aperte satis dignosci, quin vel unico duntaxat verbo ad illius cognitio-
nem opus esset qua verborum omissione, immo et longe maiori usus imperator
Iustinianus in dict. prius inst. de his qui sui iuris, et de tutel. in quo
ostendat, quod personę sui iuris sint, quę vero neque curę, neque tutelę subia-
ceant, solum exponit, quod sint personę iuri alieno, tutelę vę, et curę op-
subiectę, nec verbum duntaxat de alijs verbum facit.

13 Coniecturam nostram et expositionem Pomponio traditam signanter
ipse Pomponius in d. §. si fundus vers. idem que ubi idem quod in casu
per expensis desidit, estimandum esse docet, si dies longior prioris
solvendi data fuerit 2.o emptori, qui ea contemplatione pretium auxit.
enim Pomponius, sub verba illius ut quęrat quantum ex usura eius
poris capi potuerit. Sub quibus verbis duplicem absque dubio casum
vit, ut agnoscit ibi Anton. Faber in rat. et fatentur antiquiores
Conan. d. lib. 7 cap. 9. n. 8; nempe, quod aut quantitas, quę ex usura
medij temporis capi potest excedit, vel saltim equat pretium adiectum
et hinc valet 1.a venditio, quia non videtur melior allata conditio: vel
quantitas tanti temporis non valet, quantum pretium adiectum, et hinc
1.a venditio, quia melior conditio allata est. ex qua desicione sic arguor:
hoc versic. docet Pomponius, idem estimandum et dicendum ac in specie
ante; at in hoc versiculo duos casus complectitur, quam vis unum ut opponit
in alio latenter involuat; pariter ergo in 1.a hypotesi duplicem casum
xisse Pomponium asserendum est: et vel eo maxime, quia illa verba
minoris sint aliter sine emendatione (quę super tamquam optimo iuris
consulto indigna fugienda est) capi et inteligi nequeunt. Eam
coniecturam prius subolfecit Conanus d. lib. 7 cap. 9 n. 8 namque
explicans id Pomponium in d. §. si fundus casum, quo res in
venditione accedentes minoris non sunt, quam quo postea fundus pl-

ex vers. vlt. d. §. si fundus robora. coniectura cit. sita

venerit, illius decisionem et verba referri sit, quod 1.a venditio valet quasi melior conditio allata non sit: postea quae duobus punctis adiectis sequitur si minoris sint, et posito comate additur non: non multum discurere iudicans ex predicto modo legendi oppositum casum sub illis verbis includi 2.am rim decisionem merentem et obtinentem.

Sed ut illuc revertatur oratio, unde illam defensio Pomponij semovit, advertendum est, quod licet teneat 1.a emptio, quando in 1.a venditione accesserunt res quae minoris sunt, pro quo pluris postea fundus venditus est D. in l. si pro 15 D. si fundus; hoc tamen procedit, et verum est cum facta est adiectio pretij contemplatione rei accedentis, idem, cum ob id adiectum est maius pretium, quia praeter rem prius venditam quaedam insuper in 2.a venditione accedebant: secus vero quando facta est adiectio pretij contemplatione duntaxat rei prius venditae: tunc enim quamvis accedant res, quae idem aut pluris valeant, quam incrementum pretij, dum tamen bona fide, sine dolo malo accedant, resolvitur 1.a venditio, quoniam melior videtur allata conditio, cum id, quod prioris conditionis pretium excesserat in augmentum 2.ae venditionis imputari sit necesse, quare si fundo in diem addicto, postea pretium adiectum sit, et venditor alio fundo applicito cum ipsum fundum posteriori emptori addixerit, id quae sine dolo malo fecerit, forsan conscientia motus, quia sciebat longe minoris esse fundum prius venditum, pro quo adiectionem estimatum fuerit, vel quavis alia ratione affectionis, sive utilitatis, valet 2.a venditio, et 1.a resolvitur, seu tota prioris emptoris causa ablata est, ut eleganter inquit Javolenus in leg. fundo 19 ff. de in diem addict. cum enim adiectio pretij contemplatione solius fundi prius venditi facta sit eo tempore, quo de alio fundo applicando nondum agebat, et praeterea applicatio alterius fundi sine dolo malo facta fuerit: pretium adiectum nationis in 1.ae venditionis augmentum cedit et meliorem conditionem producit. Nec interest, ob pluris sit fundus applicitus, quam incrementum pretij, nam cum facta sit adiectio pretij ut nuper diximus contemplatione duntaxat rei prius venditae, quo tempore de alio fundo applicando nondum agebat, optima iam melior dicitur allata conditio, quia pretij adiectio nequit non imputari in augmen-

tum

Si in 2.a venditione quaedam accedant sine fide resolvitur 1.a emptio, expendit textus in leg. fundo 19 ff. de in diem addict. et ad hunc exponit textus in d. leg. si pro 15 D. si fundus

leg. d. venditionis. Aliud sane si intuitu rei accedentis fieret adiectio,
tunc enim si res accedens in nomine non esset, quo quo postea fundus venditus
fuerit, valeret utique prima venditio, quia nulla melior videretur allata
tio d. leg. si predio 15 §. si fundus observat cum iudicio Anton. Faber in
rationali ad d. leg. fundo 19 ubi Accursium d. rium sententiam carpit. Accursii
sententiam eo non relato amplectitur Conan. d. lib. 7 cap. 9 n. 8 in princ.
ob id pariter eadem reprehensione iudicium dignus.

15
aliud ius observat si dolus interveniat, prout exquiritur explicatis d. leg. fundo 19

Si tamen dolo malo venditoris fundus 2° emptori applicatus
fuerit, tametsi potiorem adiectum sit, contemplatione duntaxat rei prius
venditae, aliud porro ius obtinebit, ut indicat aperte Pomponius
in d. leg. fundo 15 et docet ibi Anton. Faber in rationali et Conan. d. lib.
7 cap. 9 n. 7. Verum quia nec Pomponius, nec illius interpretes notio cer
quiuntur in isto casu observet, brevi observatione premissa, illud facile
exponam, et Pomponii mentem aperiam. Itaque observo in contractibus
dupliciter dolum intervenire posse: aut enim intervenit dolus dans
causam contractibus, aut dolus qui in contractibus incidit. Dolus dans causam
contractibus est ille, qui si illatus non esset, non celebraretur contractus, ipsum
que dicitur dare causam contractui, quia est totalis causa contrahendi; illius autem ca
ñ, ut contractus bonae fidei ipso iure nullos efficiat leg. et eleganter
7 ff. de dolo leg. eam 3 §. pen. ff. pro socio leg. 2 leg. dolo 5 leg. si vo
te 8 cod. de rescind. vend. docent Anton. Faber in rationali ad d. leg. 7 et ad
d. leg. 3 §. ult. et ibi etiam Cuiacius lib. 32 Pauli ad edictum et in d.
ad tit. cod. de rescind. vendit. Richard. in d. actionum 28 Inst.
quit d. dolum . incidens in d. contractum ipsum ipso iure nullum non reddit, sed
equitate iudicii bonae fidei vindicat leg. in hoc iudicium 14 §. 1. ff. Condict.
fund. leg. Julianus 13 §. si venditor 4 et pro d. rium 5 ff. de action. empt. leg.
si quis affirmavit d. ff. de dolo. Contractus autem stricti iuris appositam
tione utrumque dolum aequo infringit leg. dolo 5 cod. de inutil. stipul.
leg. si quis 36 ff. de verb. oblig. ubi tradidit Conel. Anton. Faber in
rationali ad d. leg. 3 §. ult. ff. pro socio et Cuiac. ubi supra. Quibus brevi
ter observatis sic statuo, quod si dolus venditoris fundum 2° emptori
applicantis in d. leg. fundo 19 dedisset causam 2ae venditioni, quod illam
sit eo non interveniente, nullatenus celebraretur, teneret
1a emptio; nam cum 2a foret ipso iure nulla, ipsam resolvere
leg. ubi autem 4 §. cum igitur 5 leg. si venditor 14 §. .

vers. *alit* ff. de indic. addict. qd mihi Pomponius monstrasse videtur cum dixit: *si venditor dolo caret prioris emptoris cã ab. ẽ*, quasi a per se indicans, qd si ob dolum venditoris contrahe 2.a venditio, prioris emptoris cã durat adhuc, q.a ult. subsistit 1.a venditio.

16 aliud iure observat ..., p. sequit. expositio d. leg. fundo 17

Sin autem dolus venditoris, qui 2.o emptori fundum applicuit, posteriori emptori causam non dederit, et neque inciderit, ut puta, si post quam maius pretium adiectum est contemplatione solum rei prius venditae, nulla habita conventione de aliquo adiiciendo eo animo ut noceret priori emptori, fundum posteriori venditor applicuerit, resolvitur venditio; q.a cum valeat 2.a, et insuper melior conditio allata sit, adsunt omnia equidem requisita, quae 1.i contractus resolutionem necessario expostulant; nec offendit 2.am emptionem in qua dolus incidit, ut pote contractum bonae fidei, si non ipso iure, saltem ex potestate iudicij bonae fidei, seu exceptionis inhaerentis inutilem esse, et propterea 1.am emptionem omni respectu validam resolvere non posse. Etenim cum 2.a venditio ratione doli incidentis ipso iure non fiat inutilis, imo eo non obstante valeat, ut d. leg. et elegant. d. leg. 9. ff. de dolo d. leg. Iulianus 13 § 2. ff. de action. empt. cum sequenti iuncto ibi Anton. Fabro in rat. et ad leg. cau... 3 § ult. ff. pro socio Cuiac. ad tit. Cod. de rescind. vendit. et Richard. ind. § actionum 28. quaest. 9 n. 12; et propterea allata sit melior conditio, existit quidem conditio pacti resolutivi virtute cuius resolvitur 2.a venditio; quippe ut supra diximus exerat pactum nil amplius requirit, qd qd melior afferatur conditio, et simul teneat ipso iure 2.a venditio elegans tx. in leg. si venditor 14 § sed si emptor 1. ff. de in diem addict. docet Anton. Fab. in rat. Sed ne dolus venditoris impunitus remaneat, credimus venditorem, fundum 2.o emptori dolo malo applicantem ex sententia Pomponij 1.o emptori ad interesse teneri, idest actione ex empto obligatum esse quanti 1.i emptoris intersit id factum non esse arguo txi in leg. si venditor 14 § si emptor 1. ff. de in diem addict. idque indicare voluisse Pomponius in illis verbis: *tamen si venditor dolo caret prioris emptoris cã absoluta ẽ*; nisi illius ... casit persuadent: nempe qd cum in praedictis verbis aperte demonstret absolutam non esse cam 1.i emptoris si dolus venditoris intervenias et absurdum sit dicere 1.i emptoris cam durare quoad valorem prioris venditionis

ditoris, quo facto dicti venditoris non obstante quod 2.us ipso iure vendit[...]
et meliorem allatam conditionem penitus extincta sit, quantum attinet ad
interesse dicti venditoris intercedente facto emptoris causam durare adhuc, et
absolutam non esse ex mente Pomponij asserendum est. itaque recte doce[...]
Pomponius in d. leg. fundo 19 resolui 1.am emptionem et totam prioris
emptoris causam abolitam esse, quia supponit nullum adfuisse dictum venditoris
factum 2.o emptori applicantis, et de inde augmentum pretij bona
fide a 2.o emptore priori venditori factum fuisse; sic enim legen[...]
est cum pandectis florentinis, non priori venditioni ut emendat Anton[...]
Faber in ratis, aut posteriori emptori, ut legunt alij (nullus quidem
emmendationis sapor palato arridet) quia (ut optime advertit [...]
licet venditor unicus sit, potest tamen respectu duplicis venditionis non
inconcinne prior appellari. diversam quidem doceret, si interuenisset ibi dic[...]
dans causam 2.ae venditioni, aut in eam saltim incidens; nam que in illo
casu valeret 1. venditio, et tota prioris emptoris causa subsisteret
in isto v.o quamvis 1.a venditio resolueretur prioris emptoris causa [...]
non absolueretur, quominus duraret adhuc, ut per actionem ex empto [...]
reum conqui posset.

17 Deinde ut melior allata conditio priorem emptorem resoluere p[...]
requirit, quod super ipsa re vendita fiat adiectio; quare si res vendita
in diem adiecta interierit, partus vel fructus nomine ex ea ad emp[...]
interim capti non admittetur adiectio. unde licet existat aliquis, qui
supra pretium, quanti res vendita fuit, ratione partus, vel fructus [...]
polliciatur ad emptionem, non admittetur quia alterius rei quam quae distracta
fuit, adiectio nequit admitti leg. ubi autem §. idem Iulianus [...]
in diem addict. plane autem haec addictio et licitatio emptio vel vendit[...]
esse, aut 2.a emptio praesisse; atqui 2.a emptio esse non valet; quia illam [...]
antecedit, cum nullam partus vel fructus emptio sit celebrata; [...]
venditio fructus, vel partus celebrari non posset, melior conditio [...]
vel fructus contemplatione allata venditionem rei perente resolvere
nequit, cum super re prius non vendita adiectio fiat: observat cum [...]
cio Cuiac. lib. 15 ff. Iuliani in d. §. 1 neque adversatur, quod ex duo[...]
seruis bijinti venditis, uno post venditionem mortuo superstitis
nomine potest adiectio recipi d. leg. ubi autem 4 §. idem Iulianus

Debet adiectio fieri super ipsa re vendita exponit[ur] text. in leg. ubi autem 4 §. 1 et 2 ff. de in diem addiction.

emptio esse non

Secundo etenim magnum adest discrimen inter utramque speciem; in hac enim ideo admittitur adiectio, quia superstes servus eque pretiosus ac mortuus venditus fuit. in illa autem adiectio recipi nequit, quia pretium adiicitur partui, vel fructus rei vendite, qui perfecto venditionis non fuerunt, et occasione potius quam iure venditionis emptori adquiruntur. Ceterum quamvis superstitis servi nomine ob predictam rationem adiectio recipi valeat, necesse tamen est, quod totum venditionis pretium augeat, idest, quod pretium utrique servo superstiti, et mortuo distributum superadiiciat. scilicet, ut supra viginti utrique servo assignata pluris 2.us emptor licitet; alias namque non admittitur adiectio: quoniam pretium venditionis indivisibile est, et indivisa quoque emptionis causa tenetur leg. 78 § penult. ff. de contrah. emption. leg. Julianus 13 § offerri 8. ff. de action. empti. leg. cum ex causa 139 ff. de verb. obligat. docent Cuiac. lib. 15 ff. Iuliani in d. § idem Julianus et ibi etiam Ant. Faber in rat. et Conanus 7. lib. 7 Comment. cap. 9 n. 8.

18
ofert in licitatione 1.us emptor idem offerens explicans text. in leg. licet 7 in leg. necesse 8 ff. de in diem addict. cum aliis

Ulterius non resolvit 1.m emptionem melior allata conditio, si intra diem prefixum supra eam 1.us emptor adiiciat: tum quia ex verbis contrahentium non intelligitur melior conditio, quia adiectione facta, superata est; tum etiam: quia adiectio 1.i emptoris nequit sine fraude, et ipsius iniuria adiici leg. licet 7 ff. de in diem adiect. quod adeo verum est, ut teneatur venditor, meliore allata conditione, 1.m emptorem certiorem facere, ut possit si velit adiectione facta alium vincere: plane bona fides contractus 1.m emptorem tamquam dominum rei vendite statim revocari ab aliis licitatoribus preferendum suadet leg. necesse 8 ff. de in diem addict. sicuti etiam veteres conductores predioram civilium novis conductoribus anteponi leg. congruit 4 leg. predia 5 § ult. Cod. de locat. predior. civili. lib. 11. de quo consulendus est D. Franciscus de Amaia in leg. 1.a Cod. de iure et fisc. hast. licat. lib. 10. n. 30. Addo autem hoc ius 1.o emptori tribuit, ut si minor sit, qui per alterius adiectionem vinci se passus fuerit, remedio in integrum restitutionis adiuvari possit, dummodo eius interfuit ratione utilitatis leg. affectionis leg. si in emptione 18 § 35 ff. de minoribus ubi docet Anton. Fab. in ratio. Sed advertendum est, quod quamvis 1.us emptor certior factus possit idem offerens 2.m emptorem in licitatione vincere, tamen in hoc casu non ex 1.o contractu, qui certe resolutus manet, sed ex 2.a venditione dominus efficitur

Et

et distruit; ideoque fructus interim perceptos venditori restituere tenetur leg. item quod dictum 6 § 1 ff. de indiem addict. docent Anton. Fabri in rati ad praedicta iura Donel. lib. 16 comment. cap. 18 ver. 4to. additio. Conanus lib. 7 comment. cap. 9 n. 9 Valent. lib. 2 illustri tract. 4 de adquirenda hereditate cap. 2 n. 4.

19 Rursus nec melior allata additio l.mam emptionem resoluere potest, nisi admissa fuerit à venditore, cui liberum est eam respuere, renuere, non admittere etenim ex vi conventionis, quae dat legem contractibus leg. 1 §. conuenit ff. de pactis leg. in conventionibus 32 ff. de verb. oblig. leg. contractus ff. de reg. iur. atque quidem bona fides contractus servari exposcit leg. venditor 13 ff. Comm. praed. ipso iure resolutus videatur contractus existente conditione pacti resolutiui; tamen cum pactum indiem addictionis venditoris favore sit indictum, ut saepius diximus, non absque, sed mediante ipsius voluntate illas vires exerit, et contractum resoluit. Quod idem similiter obeandem rationem contingit, et obseruatur in venditione celebrata cum pacto commissorio leg. cum venditor 2 leg. nam legem 3 ff. de lege commissoria. Si ergo nec pacto commissorio, nec indiem addictionis uti venditor voluerit (quod ei licet quia iuri pro introducto quilibet renunciare valet leg. pactum 46 ff. de pactis leg. penult. Cod. eodem tit. leg. si iudex 41 ff. de minorib. iuncto ibi Cuiac. lib. 45 ff. Julian.) prior venditio subsistit. Cum enim voluntas venditoris ex qua pendet resolutio, concedere non permiserit, nequit pactum suas vires exercere. Neque aliud suadent verba conventionis; quoniam illa videtur melior additio, quae magis venditori placet, cui 2.am meliorem obijcere, et 1.am quasi meliorem sequi licitum est, dum modo nihil faciat in praeiudicium l.i emptoris: velut si in l.a venditione appositum fuerit pactum, ut meliore ab alio allata additione liceat l.o emptori à contractu recedere, et resilire leg. Sabinus 9. ff. de indiem addict. ubi, Anton. Fab. in rati. Donel. d. lib. 16 comment. cap. 18. ver. 5.o additio. Amaia in leg. fiscalia Cod. de iure fisci de fide hastae fiscal. lib. 10. n. 40. et Valentia lib. 2 illustr. tract. 4. de adquir. hered. cap. 2 n. 4. Nec aliud operetur in praeiudicium alterius 3.i velut si Creditor pignus cum pacto indiem addictionis venditus 2 emptori idoneo pluris licitanti non addicat leg. sed si ponatur 10 ff. de indiem addict. ubi Cuiac. lib. 13. ff. Juliani Anton. Fab. in rati. et Donel. d. ver. 5.o additio; nam bona fides, quae servari debet in contractu pignoratitio leg. quae fortuitis 6. Cod. de pignoratitia actione

melior additio intelligitur quae magis placet venditori exponunt textus in leg. Sabinus 9 et in leg. sed si ponatur 10 ff. de indiem addict.

actione, exigit prise, q admittat adiectio ne fiat fraus debitori, cui superfluum pretij restituere tenet Creditor actione pignoratitia, siplus sit in pretio, quam in debito, idest, si ex pretio rei venditæ plus accipiat, quam ipsi debetur leg. Creditor 42 ff. de pignorat. action. leg. ult. Cod. de distract. pignor. leg. penult. et fin. Cod. si venditor pignore agat iuncto Cuiac. lib. 8. quæst. Papin. in dict. leg. Creditori 42. et Arias de Mesa plures referente lib. 2. variar. resol. cap. 26 num. ult. et cap. 31 num. pen. et fin.

Constat ex dictis illam videri meliorem conditionem, quæ venditori magis placet, nisi ut nunc diximus aliqua iuris ratio resistat, quod adeo verum est, ut certi locum habeat, etiam si minus idoneum emptorem elegerit, vel eum qui nullo iure, aut naturali duntaxat obligari possit, vel etsi admiserit adiectionem factam ab eo qui solvendo non est leg. si venditor 14 §. 1. et 2. ff. de in diem addict. quem casum explicuimus supra n. 2. et 3., aut si pupillo sine tutoris authoritate ementi addixerit, quippe hoc etiam in casu à priore emptione ex voluntate venditoris discedit. d. leg. si venditor 14 §. sed et si pupillus 3. Planè quamvis in hac specie emptio ex parte pupilli non teneat, quare claudicare dicit hæc venditio in leg. Iulianus 13 §. si quis à pupillo 29 ff. de action. empt. quia pupillus sine tutoris authoritate contrahens, vel nullo iure tenet ut sentit Anton. Fab. in ration. ad d. leg. si venditor 14 §. sed et si pupillus 3 et ad d. leg. 13 §. si quis à pupillo 29, vel naturaliter tantum obligatur ut volebat Accursius et alij eum postea sequentes; ex latere tamen venditoris efficacis substitit contractus d. §. si quis à pupillo 29, ideoque valet, tenet et conservatur venditio. Pupillus etenim licet sine tutoris authoritate contrahens absolutè non obligetur, ut tenent plures cum textu in leg. quod pupillus 41 ff. de condict. indebiti leg. pupillus 59 ff. de obligat. et action. et in leg. si pupillus 127 ff. de verb. oblig. aut naturaliter solum si conditionem meliorem fecerit usque ad constitutionem divi Pij, ex qua utilis iustissima ratione adversus eum in hoc casu efficax tribuitur actio leg. ait Prætor 3 §. pupillus 4 ff. de negotiis gestis leg. sed mihi videtur 3 ff. commodati ut cum iudicio recte docent Cuiac. in recit. ad d. leg. si pupillus 127 ff. de verb. oblig. et lib. 18 quæst. Papin. ad leg. cum illud 25 §. 1. ff. quando dies legati cedat Duaren. ad tit. de obligat. et action. cap. 2 vers. quæstio Arnoldus Vinnius in §. pupillus 9. instit. de inutilib. stipul. n. 4; alium tamen recte sibi obligare potest, ne labor illi conatus in illius odium vertatur leg. penult. Cod.

Ad

20. exponit textum in leg. si venditor 14 §. 3 ff. de in diem addict.

Ad Sen. Cons. Trebellian. leg. non cominus 14 Cod. de procurat.; subsistente igitur venditione efficaciter ex parte venditoris nil mirum, quod prima venditio resoluatur d. leg. si venditor 14 §. sed si pupillus 3.

21 Prosequitur explicatio d. leg. si venditor 14 §. sed et si pupillus 3

Idem similiter contingit si 2.us emptor, qui meliorem offert conditionem, sit seruus alienus; namque si illius adiectionem recipiat venditor, resoluitur prima venditio d. leg. si venditor 14 §. sed et si pupillus 3 de in diem addict. licet enim serui naturaliter solum obligari valeant leg. nec seruus 41 ff. de peculio leg. serui 14 ff. de obligat. et action. venditorem tamen secum contrahentem civiliter obligant, non quidem sibi, sed domino suo, cuius conditionem meliorem facere possunt leg. melior 133 ff. de reg. iur. + Nec distinguimus cum Antonio Fab. an venditor alienum seruum sciuerit, an liberum esse putauerit: quoniam utroque in casu 2.am emptionem utilem, et ad prioris resolutionem efficacem existimamus. Nec offendit in hoc ultimo casu quod venditor seruum liberum esse credidit, emptionem et per consequens contractum, qui ex consensu perficitur princ. inst. de empt. et vendit. §. unico de oblig. quae ex consens. leg. 2 §. ult. ff. de contrahend. empt. propter errorem venditoris subsistere non posse, cum nil tam contrarium sit consensui, quam error leg. si per errorem ff. de iurisdict. leg. nil 116. ff. de reg. iur. Namque plane error iste venditoris circa statum seu conditionem emptoris non potest nullam efficere venditionem, quae etiam celebratam cum seruo alieno absque dubio valeret, ut nunc dicebamus. Nil ergo interest, sciuerit venditor seruum alienum esse, an liberum putauerit; quia utroque in casu valida est 2.a venditio, et priorem procul dubio resoluit. Secus vero dicendum si seruo proprio, vel filio, quem in potestate habet, addixerit venditor; his namque in casibus non resoluitur prima venditio, quia 2.a non tenet; quia non oritur naturalis obligatio inter seruum et dominum, patrem et filium familias, quae profecto inter eos consistit d. leg. nec seruus 41 ff. de peculio leg. frater a fratre de condit. indebiti iuncto Anton. Fab. lib. 20 coniect. cap. 20 Donel. lib. 14 comment. cap. 13 ubi Osuald. valentin. lit. L. illustrium tract. 4 cap. 8 et Cuiac. lib. 9 quaest. Africani in d. leg. 38, sed quia non producit inter eos ulla actio civilis, sine qua subsistere non valet contractus; quia stat optime quod nullius momenti sit addictio facta seruo proprio, vel filio familias venditoris

+ Sed melius distingueret; solutio enim non infringit argumentum Fabri.

Sit.

dict. leg. si venditor 14 §. sed et si pupilus 3, quemadmodum si do minoris venditum per errorem facta fuisset addictio ut dictat ex d. §. sed et si pupilus 3 ubi docet Ant. Fab. in rati et Donel. lib. 16 [illegible] cap. 18 vers. 5a editio et ad leg. 1.m cod. de [illegible] licet ab empt. discedere n. 2 Conan lib. 7 [illegible] cap. 9 n. 2.

Requirit deinde ut h. venditio [illegible] adlata [illegible] resolvatur, [illegible] admittat venditor: nam [illegible] recipiendo nihil agit, velut si unus [illegible] fundum alicui vendiderit, postea [illegible] adiecto dimidium illius partem alii addixerit. etenim cum h. emptio [illegible] sit individua leg. cum ex causa 139 ff. de verb. oblig. nequit pro parte valere, et pro [illegible] resolvi. Manebit igitur tota res empta penes h.m emptorem. Idem servatur in persona plurium venditorum; nam si supponamus tres dominos eiusdem fundi illum sub pacto in diem addictioni alicui vendiderunt, et duo ex illis 2o emptori pluris licitanti postea addixerunt unus tamen addictionem non admisit, [illegible] res fundus apud priorem emptorem remanebit; cum individua emptionis [illegible] separari nequeat. Sed enim vero in isto casu adhibenda est distinctio, aut enim fundus uno pretio ab omnibus priori emptori venditus est, aut variis et diversis pretiis; h.o casu procedit assertio nostra; quia individibilis est venditio, quam [illegible] diximus, et separari non valet; ideoque totus fundus penes h.m emptorem residere debet. 2do casu partes duorum venditorum, qui 2o emptori addixerunt, ei [illegible] resoluta nimirum venditione respectu illorum; pars vero alterius, qui addictionem respuit penes h.m emptorem remanebit, [illegible] respectu illius priore venditione. [illegible] in auditum, sed iuris regulis, et [illegible] [illegible] videri debet, etenim cum venditionis [illegible] [illegible] leg. pacta [illegible] 72 ff. de contrahenda emptione, tot videri debent venditiones, quot fuerunt pretia, [illegible] a pluribus venditoribus [illegible], maxime si vendentium partes dispares fuerint. Cum ergo plures adsint venditiones, nihil [illegible], quod duae resolvantur; altera [illegible]. Docent [illegible] in leg. quod autem 11. §. ult. leg. sed et si 12 leg. quasi uno 13 ff. de in diem addict. [illegible] videndus Ant. Fab. et Donel. [illegible] cap. 18 vers. 5a editio.

Tandem [illegible] resolvatur h.a venditio, necesse est quod 2o emptori meliorem [illegible] afferenti res secure addicatur, [illegible], et irrevocabiliter

ex pendit [illegible] in leg. quod autem 11. § ult. cum duab. leg. sequent. ff. de in diem addict. 22

ex pendit [illegible] in leg. quod autem 11 ff. de in diem addict. 23

etenim si res 2.° emptori addicat cum novo pacto in diem addictionis, illa res efficitur 1.i emptoris ex sent. Sabini; cum non videat extitisse conditio, cum non secuta, neque irrevocabilis, sed cum novo pacto addicta leg. quare 11 ff. de in diem addict., quae Sabini sententia solidis nititur fundamentis; 1.° quia non videtur melior allata conditio, dum res 2.° emptori irrevocabiliter non addicitur sine metu resolutionis; 2.° quia ex hac 2.a venditione illud manifeste sequitur inconveniens, ut nullus sit vendendi finis, et res exeat in infinitum, venditori liceat semper iam addictam rursus in diem addicere, et iterum alii. Manebit ergo statim e [illegible] venditio, imperfecta 2.a venditione co[n]ditionalis ex sententia Sabini. Quam Sabini sententiam eo addicto temperamento [illegible] interpretatur Iulianus lib. 15 ff.orum a Ulpiano relatus, et recensetur in d. leg. quod autem 11. vers. sed Iulianus; aut enim, inquit, inter contrahentes actum fuit in 1.a venditione, ut liceret venditori undique [illegible] novo pacto addicere, aut nihil de hoc actum est: plane in hoc ultimo vera est sententia Sabini, in illo autem non itaque: quia cum [illegible] venditionis observet, ad quod contrahentibus actum est, leg. 1.° et [illegible] 1 ff. de contrahend. empt. [illegible] vim huius conventionis [illegible] 2.a venditio, dummodo 2.a [illegible] 3.a venditione discedat dominium a 1.° emptore; quia in hac re, sicut in aliis, ternario numero [illegible] concluditur, ne res abeat in infinitum leg. ad peremptorium 68 ff. de [illegible] verum non prius discedet dominium a 1.° emptore quam res secura et irrevocabiliter 2.° addicta fuerit; quia hoc tantum casu videtur extitisse conditio, et 1.a emptio resolvi, non ante, cum nequeat abire dominium a 1.° emptore priusquam irrevocabiliter 2.° acquisitum fuerit [illegible]
Anton. Fab. in rati[onalibus] ad d. leg. quod autem 11 Donel. d. lib. 16 cap. 18 sent. 6.[illegible]
et Conan. d. lib. 7 cap. 3 n. 6.

24

exponitur lex in leg. cum duo 174. de in diem addict.

Denique non resolvitur 1.a venditio quamvis melior conditio allata fuerit [illegible] dicet, cuius rei gratia addicta sit; vel ubi si duobus servis separatim venditis extiterit, qui triginta offerat; nam si non appareat [illegible] pro hoc servo, an pro illo, vel simul [illegible] facta sit addictio, non discedit a 1.a emptione discessum, cum incertum sit, an fuerit adimpleta conditio, cuius de existentia constare debet ad resolutionem 1.ae venditionis, ut patet. Et plane quamvis ius hic non deficiat, quia recura certum [illegible]

an extiterit, vel deterior sit conditio. deficit tamen probatio, quod satis est, ut non possit resolui prima venditio, et nulla redeat propter incertitudinem 2. conditionis. leg. cum ino 17 ff. de in diem addict. et similiter in aliis multis distinguit ... talibus leg. duo sunt titij 30 ff. de testam. tutel. leg. in tempus 62 §. 1 ... leg. qui soluendo 42 ff. de hered. inst. leg. si fuerit. 10 ff. de rebus ... cum aliis quas refert Ant. fav. in rat. ad d. leg. cum dicu 17 ubi dicit, et lib. 28 dicet. cap. 4. Cancellaria interpret. 9 §. 3 n. 9 cum seqq. dubius Caiae in recitat. ad leg. legato. 37. §. 1 ff. et leg. 1. Vinnius et Bachovi in §. incertis. 25. d. leg. tit. Preceptor Retes ... referens. lib. 7. oppos. cap. 5. n. 10. planè si unica utriusque servi eodem pretio facta fuerit venditio, nihil incertitudinis, perfecto heret adiectio; propterea quod a prima venditione recedi, ab initio non potest, ut cum studio observat Connan. d. lib. 7. cap. 2. n. 8. in fin.

Adeo autem similia sunt pactum in diem addictionis et commissorium, ut eisdem fere regulis mensurentur, et dimetiantur. propterea quod omnia quae numeris antibus de pacto in diem addictionis, meliore allata conditione diximus, perte in pacto commissorio pariter observantur. Plane sicuti pactum in diem adictionis, meliore allata conditione à venditore admissa, et approbata, statim suas vires exercet, et 13 dictum resoluit quod resolutiua illius conditio tunc extitisse videtur, ita similiter pactum commissorium vim suam exerit et statim resoluit illico, atque pecunia intra diem praefinitum ab emptore soluta non fuerit, si venditor legem commissoriam velit exercere. leg. cum venditor 2. leg. nam leg. 3. ff. de lege commissoria quoniam utrumque pactum in venditoris gratiam inductum. Id certe quis, pecunia ad diem non soluta, sit in potestate venditoris, legem commissoriam exercere, vel non admittere, illico tamen suam voluntatem demonstrare debet, et statuere, utrum commissoriam velit exercere, an potius pretium petere. quoniam non sit si commissoriam elegerit, pretium exigere, neque ex opposito, si pretium petierit valet commissoriam exercere. leg. si fundum 4. §. eleganter 2. leg. de lege commissoria. 6. §. ult. leg. post diem 7. ff. de leg. commissoria. nam propterea quod leges ludibrio ei fierent. # commissoriam semper amplecti, et respondere cupientis, ut eleganter aiebat Iustin. in leg. ult. §. fin. C. de bonis quae liber. utrum his debet esse venditor, si concessa ei facultate eligendi ab initio electio non habeat leg. cum lilij. 36. §. varijs. 8. ff. de vers. 2. tota enim eligendi facultas prima electione consumitur, quando electione destruitur, vel consumatur actum, et praecipue quod haec hent electio inter contraria et incompatibilia, ut aiebat Baldus, ex quo docet Ant. fab. in rat. ad d. leg. si fundum 4. §. eleganter 2. ut accidit in praesenti. qui enim legem commissoriam exercet contractum destruit, et extinguit, supponit quod resolutum esse, qui vero pretium, vel illius usuras quod ad idem est, leg. commissoriam 4. C. de pactis inter emptor. et vend. petit venditionem complet et consumat, eam quod validam esse supponit. et per electionem destruitur, vel consumatur actus, et utrumque haec electio inter contradictoria versatur. Atat igitur optime quod si elegerit venditor, postea variare nequeat, quia tota eligendi facultas prima electione consumitur. sicut ob eam distinguit in legato vindicationis generico, et alternatiuo, et in legato optionis. leg. servi elect. 5. leg. cum in servis 13. leg. huius modi.

ostendit quod existat conditio legis commissoriae, expo... inveni in leg. 2, 3, et 4 §. 2 et in leg. 6 §. ult. et in leg. 7 ff. de leg. commiss. 25.

84. §. Stichus ff. de leg. 1. l. statuliberi. 11. ff. de leg. 2. §. Aufidius. 20. cum aliis ff. de opt. leg. l. 1. in herede. 9. §. eligere ff. de tributoria act. quia transacto dominio per electionem ex potestate... l. legatum. 80. ff. de leg. 2. l. a Filio. 64. cum vulgatis ff. furtis, complectis, et numeratis legibus. Sed vero obtinet in legatis quod non ut constat ex nunc adductis juribus, et in contractibus, inquam, quando non ... volunt. de traddictionibus amittit, et transfert dominium l. sig. 17. §. 1. ff. de acq. poss. l. traditionibus. 20. C. de pactis, permissa variatio quia per electionem non consumantis, nec complentis recipiunt l. ex pluribus. 106. l. sig. stipulatus. 112. in pr. certatus. 138. §. 1. ff. de V. O.

de quare quod diutius immorari non valemus consulendis Donellus in dictis legibus de verb. obligat. et lib. 15 comment. cap. 2.

et lib. 15. com. cap. 2. Sarreatus lib. 5. select. cap. 56. n. ... Subtilis Goffre. ad l. servi electione. 5. n. 3. et ad l. apud Aufidium de opt. leg. Cujac. lib. 9. qq. Papi. in l. si ita. Stichum. 66. ff. pro curator. et in recit. ad d. l. si quis stipulatus. 112. de V. O.

26.

exponuntur textus in leg. si fundus 4. §. Marcellus 4. et in leg. ult. ff. de lege commissor.

Sed pro coronide huius capitis brevissime quoque non non angustiis ... ingrediendum, et exponendum quae pacti commissorii suam potestatem exerceat, atque resolutiva illius conditio videatur existere de verbis cum emptor interpellatus non solvit, an vero si ad diem praefinitum pecuniam non obtulerit, quae sane quaestio anceps inter ... veteres ... in l. si fundus. 4. §. Marcellus. 4. ff. de l. commissoria ubi ipse met ... respondet legem commissoriam ex solo diei lapsu sine aliqua interpellatione locum habere. quae ... sententia eo sane eleganti et ... fundamento, quia ... conditiones negativas, qualis est conditio pacti commissorii l. cum venditor. 2. l. si fundus. 4. ff. de l. commissoria. non factum statim ad impleri l. ult. ff. de condit. institut. l. Mutianus ff. de condit. et dem. et hic post elapsum tempus ad sui adimplementum neminem mittunt. l. Thais. 41. §. intra. 12. ff. de fidei com. libert. l. si intra. 23. de statu liberis: quia cum post lapsum temporis non possint amplius deficere, constant ex solo lapsu temporis is existere, quia aliqua in ... hoc sit opus, nam dies ipse satis pro hoc interpellare videtur, maxime in poenalibus l. ad diem. 77. ff. de V. O. l. traiectitiae. 23. ... responsum Papi in l. pecuniae. 9. §. 1. ff. de O. et A. de l. ... 9. §. 1. ff. de usuris. l. magnam. 12. C. de contrahend. et commit. stip. Cujac. lib. 7. qq. Africani de l. traiectitiae. 23. Donell. in l. ad ... 77. lex enim commissoria poenalis est, cum in poenam non soluti ... vendictionem resolvat. l. fundo. 5. ff. de l. commissoria ... Creditis l. Aemilius. 38. ff. de minor. igitur nulla in ea desideratur interpellatio, quae die pro hoc interpellante lex commissoria se ipsa statim commissa de l. si fundus. 4. §. Marcellus. 4. ubi docet Ant. Fab. Conna. lib. ... 9. n. 4. Duaren. ad titul. de l. commissoria. Donel. de lib. 16. cap. ... Obsualdus litt. ... C. cum duab. seqq. tantum abest, ut in hoc casu necessaria sit aliqua interpellatio, ut nec ulla certe fieri possit, ut ... faciliter consideravit Ant. Fab. in d. §. Marcellus. 4. non quod ante diem ... non stabilitum, quia praematura est, non etiam post diem assignatum, quia ... ~~sivult se legis commissoriae~~ pretium peteret, legi commissoriae renunciasse crederetur, de l. 6. §. ult. cum l. seqq. ff. de l. commissoria. debet itaque ... tor, si vult se legis commissoriae potestate solvere ante lapsum diei pretium offerre venditori de §. Marcellus. 4. et si venditor accipere recu...

†

leg. traiectitiae 23 de oblig. et act. leg. pecuniae 9. §. 1. ff. de usuris. leg. magnam 12 Cod. de contrahend. et commit. stip. Cujac. lib. 7 quaest. Africani ad leg. traiectitiae 23 et lib. 11 resp. Papin.

recusset ex obsignare. lg. ult. ff. d. lg. Commissoria obsignatio [illegible] cu ius [illegible] facta absolutio [illegible]. lg. q mutuus. 56. §. 1. ff. mandati. lg. debitor. 7. lg. tutor. 41. §. 1. ff. d. Usuris. lg. nec Creditores. 10. lg. ult. C. d. [illegible] act. lg. si [illegible] 9. lg. accepta. 19. C. d. Usuris. lg. obsignatione 9. C. d. solut. lg. 7. C. q potiores; explicant Donell. d. lib. 16. cap. 13. C. [illegible] ad d. lg. nec Creditores. 10. C. d. [illegible] act. et ad d. lg. accepta. 19. C. d. Usuris Cuiaci. ad d. lg. nec Creditores 10. in [illegible] ad [illegible] cod. d. solut. lib. 8. [illegible] ad d. lg. 56. §. 1. ff. mandati. et lib. 2. ad d. lg. debitor. 7. ff. d. Usuris. Brissonius lib. 2. d. [illegible] cap. d. [illegible]. Ant. Fab. in ration. ad d. lg. ult. ff. d. lg. Commiss. et d. Error. decad. 22. error. 5. et [illegible] lib. 25. Syntag. Cap. 23. Si auts nulla [illegible] persona cui emptor [illegible] vel [illegible] cui securus erit, veluti si minoris sit venditor. d. §. Marcel. 4. qui nil imputari ei [illegible] lg. pecuniæ. 9. §. 1. lg. [illegible] 17. §. si [illegible] ff. de Usuris. secus vero [illegible], si defecerit ipse Emptor, tunc enim lapso die, etiam ante addita eius hereditate statim se lex Commiteret, probat nobis elegans tex. in lg. a die. 77. ff. d. V. O. lg. magna. 12. C. d. [illegible] et [illegible] stipul. [illegible] sententia [illegible] Donelli ad d. lg. a die. 77. [illegible] n. 2. Cuiac. in d. lg. magna. 12. et Ant. Fab. in ration. ad d. §. Marcell. 4. Ceterum si [illegible] [illegible] n. d. [illegible] a mora Emptoris penderet [illegible] [illegible] foret, ex doctrina Donelli, et [illegible], ubi [illegible] si lex Commissoria in venditione fuerat apposita, die n præfinito [illegible] [illegible] Cuiac. lib. 7. [illegible] in d. lg. traiectitia. 23. d. o. et ff. [illegible], ex quo refert [illegible] d. lib. 16. Donelli. Cap. 19. lit. C.

Caput. 3um.

De Effectibus Resolutionis, quæ inducitur ipso Iure ex vi Pacti in diem addictionis, et Commissorii, existente Conditione, hoc est meliore allata conditione, et Pecunia ad diem n soluta.

1\. Emptio, et venditio cum pacto in diem addictionis, et Commissoria celebrata, deficiente [illegible] id est pecunia ad diem præfinitum soluta, vel meliore n allata [illegible] eo modo, quo superiore cap. exposuimus. statim valet, tenet, et subsistit, et a tempore in initio [illegible] tax reputatur, si pure celebrata fuit, vel ex tunc, cum defecta est [illegible], si Conditionalis fuerit, lg. 2. lg. [illegible] qd dicitur. 6. lg. Imperator. 16. ff. d. in diem addict. lg. lege. 5. lg. d. [illegible]. 6. in prin. et in §. ult. lg. post diem. 7. ff. d. lg. Commiss. lg. hec venditio. 7. ff. d. [illegible] Empt. Ceterum si pacti existat [illegible], illico [illegible] Emptio tempore pacti, ipso iure resolvitur, cuius est adeo ingens Potestas, ut [illegible] [illegible] penitus deleat, illius [illegible] tollat, titulus reddat ad n titulus, nullius [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] citatis iuribus satis aperte [illegible] et ex lg. ubi autem. 4. §. 1. et Marcell. 3. ff. d. in diem addictione. lg. [illegible] in puteus. §. si fundus. 10. ff. qd. vi aut clam. et ex lg. ult. ff. d. iure fisci. docent, Ant. Fab. in ration. ad praedicta iura; Donell. lib. 16. [illegible] cap. 18. §. ult. [illegible] lit. C. et [illegible]. Duaren. in Paraphrasi ad tit. d. in diem addict. et ad

Meritum existente conditione pacti resolutiva in resolvi venditionem, et [illegible]

tty d. leg. omiss. cap. d. effu edict. existentis. Greg. lib. 25. syntag. mat. cap. 16. n. 4. et 10. Connan. lib. 7. Com. cap. 9. n. 4. et 5. et plurib. latis, idem Larreat. decis. Granat. q. 76. n. 4. nec certe hoc mirum videri debet, nam haec pacta resolutiva tempore celebrationis contractus ... cuerunt, et in ipso inclusa sunt, obid quod portio contractus reputantur, et ... eique efficacia sunt. leg. pacisci. 31. ff. de pactis. leg. Pacta conventa. 72. ... fundi partem. 39. ff. de contrah. empt. leg. 1. § stipulatio dupla. 8. ff. de verb. stipulat. deinde ... adiecta fuerint in traditione rei propriae, quod ... sufficit ut pacta adiecta in effectu validum et effectum constituant ... tionibus. leg. 48. ff. de pactis. leg. venditor. 13. ff. commun. praed. leg. eis fundo. 19. ... leg. quotiens. 13. ff. de servit. leg. pen. C. de deposit. ... opusc. sect. 4. cap. 1. n. 7. et 8. et cap. 2. n. 6. Ant. Fab. in ration. ... 2. ff. de in diem addict. ... Donel. de lib. 16. cap. 19. versic. ... deficit. nil ergo mirum, quod haec pacta in diem addictionis, et legis commissoriae ... si sint ponderis, ut contractum ipso iure resolvant, illiusque imaginem penitus abolendo.

Opponitur ex ponitur textus in leg. inficiando. 67. § cum servus. 3. ff. de furtis

His tamen gravius adversari difficilius textus in leg. inficiando. 67. § cum servus. 3. ff. de furtis, ubi proponit Celsus, servum ... fuisse et quasdam res emptori subripuisse, postea in emptionem ... fuisse: quaerebatur an posset emptor furti actionem contra venditorem exercere. negat. J.C. Celsus. ex qua hypothesi sic arguitur. Ideo ... denegatur in praesenti emptori actio furti ea de, quia servi subripientis dominus quod patet, quod docet Celsus, obid actionem non competere, quia furtum ... antequam servus venditori redderetur, id est, priusquam reverteretur in potestatem venditoris; sed sic est, quod in hoc textu resoluta fuit emptio ut ... aperte, quia servus inemptus proponitur, ergo resolutio contractum ... non tollit nec illius imaginem delet, quoniam si hoc efficeret, supponeremus, emptorem servi subripientis nunquam dominum fuisse, titulo nimirum vigore ... tionis deficiente, ut consequenter nil impedimento esset, quominus actionem furti experiretur. Cum ergo contrarium asserat Celsus, dicendum videtur, resolutionis ... tatem non adeo ingentem esse, ut contractum tollere, aut illius imaginem ... ere possit adversus ea, quae superius non asservimus. huic tamen difficultati ... pondemus asserendo, servum furem in dicto § cum servus 3. non fuisse inemptum ... ex facta ratione pacti resolutivi in diem addictionis, vel legis commissoriae ... ratione redhibitionis: quod manifeste constat ex eo, quia nulla ibi mentio ... ex conditionis pacti resolutivis petit, ibi Celsus; et quia verbum illud red... fert satis aperte demonstrat, loqui J.C. Celsum de redhibitione ... nifeste denotet, redhibere est facere, et traditionem ex parte emptoris, ut res ... in potestatem venditoris revertatur. qua traditione certe opus non esset ... ex vi pacti resolutivi fieret resolutio ut infra latius fundabimus. Cum ... redhibitio contractum resolvens illius imaginem non deleat, nec illum non ... obiici supponat. leg. servi. 17. § cum autem. 2. ff. de furtis. leg. si hoc. 19. ... ibi Cuiac. in recitat. ff. de evictionib. leg. si debitor. 2. ff. qui potiores ... vel hypothec. solvit. leg. cum autem 23. § quare. 8. iuncto ... 48. § pignus. 8. ff. de edilit. edict. iuncta leg. ubi autem. 4. § ... 3. ff. de in diem addict. leg. facta. 60. ff. de aedilitio edic. ... leg. redhibere. 21. ff. eodem tit. nil mirum, quod cesset actio furti, cum servus fur in ... minio emptoris extiterit, quo tempore, furtum commisit. ... potestate redhibitionis. Cum haec dominium absolute resolvat, nec ...

ve nunquam dominum fuisse supponatur nequit oriri actio furti, quia inter servum, et dominum nulla actio consistere valet. leg. nec ex filio. 16. leg. servi. 17. §. 1. Merito quia furti actio emptori denegatur in dicta leg. infitiando. 67. §. cum servus. 3. ob rationem nunc assignatam, quam maxime colligitur, et apprime vera ostenditur, ex textu in leg. servi. 17. §. cum servus. 2. ff. de furtis. Dominus vero perfecto asseraret Celsus, si resoluta fuisset venditio vigore pacti in diem additionis, et legis commissoriae: nam cum haec resolutio tollat ab initio dominium dictum emptoris, facta resolutione nunquam dominus fuisse apparet, quare in proposita specie actione furti adversus venditorem utique experiri poterit: quapropter eandem rationem competit heredi de legatarius vel adiudicando pro furto commisso a servo legato ante aditam hereditatem. leg. a Titio. 64. ff. de furtis. item de servo directo manumisso, ratione furti ab eo ante aditam hereditatem commissi, leg. si iussu. 44. ff. de furtis; de quo casibus consulendus est Cuiac. lib. 1. definitionum Papi. in leg. legatum. 80. de legatis 2.

Hac tamen solutione non unquam habita, sed ut verissima suo robore permanenti, tentari fortasse non absurde nequit in rebus propositis, videlicet textum, videlicet leg. infitiando. 67. §. cum servus. 3. intelligi posse de venditione facta cum pacto resolutivo in diem additionis, vel commissorio, nec tunc obstabit dicere, quod resolutio in isto casu prorsus delendo imaginem dicti, supponit precise emptorem servi dominum nunquam fuisse: unde non possit actio furti ei non competere adversus venditorem, qui servi dominus fuisse intelligitur. etenim cum haec actio furti, quo tempore oriri potuit, emptore servi dominium tales revocabile invenisset, non potuit ab initio produci: quoniam dominium revocabile, quod penes emptorem tunc temporis residebant actionis ortum, et productionem impedit, quare cum actio furti nequeat ab initio produci, non potest ei ex post facto concedi. leg. 1. §. ult. ff. commodati. leg. 2. §. fin. ff. de iussu. leg. servo. 29. ff. qui et a quo. iuncto Cuiac. lib. 30. Pauli ad edictum in dicta leg. 2. §. ult. ff. quod iussu. quia resolutio ea tantum resolvere valet, et circa ea dumtaxat operatur, quae medio tempore revera intervenerunt, ut puta: fructus, et aliud id genus. leg. ubi autem. 4. §. de Marcellus. 3. leg. item. 6. leg. Imperator. 16. ff. de in diem additione. si fundum. 4. leg. lege fundo. 5. ff. de lege commissoria. in quo videndus est Ant. Fab. in rationibus. at actio furti nunquam intercessit, quia nunquam orta fuit: nequit quod emptori restitui: quia actiones, quae ab initio non subsistunt, nec producuntur non valent ex post facto a communi dari. de leg. servi. 17. §. 1. ff. de furtis. de leg. 1. §. ult. ff. commodati. cum aliis nunc relatis, et faciunt textus in leg. cum servus. 39. §. 9. leg. Celebra. 41. §. tractari. 2. ff. de legatis. 1. leg. Meminisse. 00. §. fundo 6. in fine. ff. de legatis. 2. §. sive. 10. instit. de legatis: cum ergo actio furti non fuisset ab initio producta, nil mirum, quod nec virtute resolutionis ex post facto oriri valeat. nec tunc obstat propter eandem rationem actionem furti concedi non debere, et denegandam heredi, ratione furti commissi a servo directo manumisso, vel pro vindicationem legato, quod tamen non ita procedit, ut non anticipabamus. ex leg. si iussu. 44. et ex leg. a Titio. 64. ff. de furtis. namque ideo in praedictis iuribus actio furti heredi conceditur, quia fuit ab initio producta, cum heres, nec momento quidem temporis dominus factus fuerit servi, ut constat ex dictis legibus si iussu. 44. et a Titio. 64. et ex leg. nec est si dominus. 9. §. sed et creditor. 5. ff. de peculio iuncto. ibi Ant. Fab.

alio modo et non vulgariter exponitur textus in dicta leg. 67. §. 3. ff. de furtis et explicatur textus in leg. Stichus liber 38. §. ult. ff. ad leg. falcid.

in

in vadali; qd profecto huc n. dirigit, quia emptor vera dominus fuit fructi dimissi, licet ex post facto illius dominium resolvatur: quare ratione dominij tunc temporis penes eum existentis n. potuit oriri actio, quam nec offendit tx. in leg. stare liber. 38. §. ult. ff. ad leg. falcid. ubi ...us sub pacto resolutivo venditus dinumerati inter bona venditoris ante factam resolutionem. etenim breviter respondemus cum Font. ... in d. leg. 38. §. ult. et Ant. Fab. in ration. ad leg. sicq 41. ff. de ... vin. dic. et ad leg. ubi autem 4. §. 1. et Marcel. 3. ff. de in diem addict. in fin. ideo servum cum pacto resolutivo venditum dinumerari inter bona venditoris in d. leg. 38. §. ult. quia agitur ibi de imponenda ratione legis falcid. ... cuius servus in bonis venditoris videtur existere, quia ... eius spe augetur illius patrimonium, facta resolutione, quia ... illius ... creditur, vel quia n. resoluto contractu penes eum residet servi pretium, ... succedit loco illius.

4\. resoluto contractu recedit dominium a comptore et fructus tenetur restituere exponunt plures leges

Ex his facile colligitur quod quamvis emptor venditione pure celebrata cum pacto resolutivo in diem addictionis, vel commiss. interim fructus suos faciat, tanquam verus dominus leg. 6. leg. 16. de in diem addict. leg. 5. de lege commiss. ... et fructus accessiones leg. 2. §. ult. ff. de in diem addict. leg. de lege 1. ff. de leg. commissa. et usucapere possit rem venditam, alienam sit ... leg. ... ff. de in diem addict. leg. 2. §. si in diem 4. ff. de usucap. pro emptore, et rei venditae periculum ad eum, tanquam dominum spectet. d. leg. 2. §. ult. cum leg. sequenti. ff. de in diem addict. §. cum autem 3. instit. de emp. et vend.; tamen meliore allata conditione rei pretio ad diem non soluto, h. omnes effectus evanescunt, taliter ut omnes fructus et usucaptos, et accessiones venditori restituere teneatur. d. leg. 6. et ... ff. de in diem addict. d. leg. 5. et 6. ff. de leg. commiss. ... enim, ... quandoque resoluto contractu tenetur emptor omnes fructus restituere venditori, ita venditor obligatus est, usuras pretij accepti emptori praestare ... gantes ad rem tex. in leg. Curabit 18. ff. de usuris. et in leg. Julianus 13. §. veniunt 20. ff. de actionib. empti. et potius ex generalitate, tex. in leg. bonae fidei 50. ff. eodem titulo et ex leg. liberalitatis 16. §. 1. ff. de usuris. ... Cuiac. lib. 3. resp. Pauli. in d. leg. Curabit. 18. et Ant. Fab. in ration. ad leg. Julianus. 13. §. veniunt. 20.

Nec offendit, emptorem recto titulo ... fructus et accessiones acquisisse sibi iure soli, et dominij, quo iure ... sine dubio quaeruntur. leg. qui scit 25. §. 1. ff. de usuris. nec obstat ... regulariter obid, qd sit dominus, peioris esse conditionis, quam bonae fidei possessor leg. in bello 42. §. si quis servum 8. ff. de capt. et postl. ... quia ratione bonae fidei percepti, et usucaptos fructus, verus possessor facit irrevocabiliter leg. sequitur 4. §. Lana 19. ff. de usucap. leg. ... litis 2. ff. finium regund. eo solo ... quia ... ad fructus attinet ... est, et ut dominus reputatur. leg. bonae fidei 48. ff. de acq. rer. dom. ... facile removemus, qd re inempta facta per resolutionem contractus, ... nullus ... fuisse, vel precessisse, ... intelligitur, sine quo certe nemo est possessor bonae fidei; leg. bonae fidei. 109. ff. de V. S. quare ... titulo, nulla ratione potest emptor fructus retinere, immo debet eos venditori restituere. d. leg. item 6. d. leg. ... 16. ff. de in diem addict. d. lege. 6. ff. de lege commissa. et n. solum fructus stantes, verum etiam ... et usucaptos. qui licet ab initio iusto dominij titulo suos fecerit, ... tamen, ... percipere eo titulo qui poterat redimi ad non titulum ...

5\. ... pretio ... apparitale bonae fidei possessoris ... dissolvit

re ea possess. quae sibi restitui reduci poterat ad non possessionem: neque enim posessor factus fuisset Emptor ex vendit. nisi venditio ea lege celebrata fuisset; nec proinde usucapiendi ius, vel causam ullam habuisset, aut rationem aliquam ad fructus percipiendos; neque quo fructuum restitutionem emptor recusare, quin hoc ipso se in dolo, et in mala fide constituat, lg. 2. §. circa 9. ff. de doli mali, et metus except. advertendumque tamen est, fructuum restitutionem faciendam esse, deductis impensis necessariis in eos factis, quae in eventum semper deduci debent. lg. si a Dno. 36. §. ult. ff. de petit. hereditat. lg. fundus 51. ff. fam. ercisc. ad quorum retentionem Emptori actio ex empto conceditur. lg. Imper. 16. ff. de in diem addictione. docent Ant. Fab. in ration. ad leges de in diem addict. et de leg. commiss. Donellus libro 16. com. cap. 18. ad finem et cap. 19. Duar. in parafrasi ad titul. ff. de in diem addict. et de lege commiss. Connan. lib. 7. com. cap. 3. n. 4. et 5. Petrus Greg. de lib. 25. Syntagm. cap. 17. n. 7. et 10.

6. Resoluta quoque vendit. ex vi pacti in diem addictionis, vel legis commissoriae, poterit venditor petere ab Emptore rem venditam, eiusque fructus, et accessiones act. ex vendito ex constit. Imperat. Severi, et Antonini, cuius fit mentio, in lg. si fundus 4. ff. de lg. commiss. quae Imperat. constitutio perfecto necessaria fuit, quia antea sola actio praescriptis verbis ex pactis resolutivis competebat; post ipsorum vero constitutionem utraque actio scilicet praescriptis verbis et ex vendito conceditur venditori. de lg. si fundus 4. ff. de lege commiss. lg. Imper. 16. ff. de in diem addict. text. sic intelligendi in lg. si vir. 12. ff. de praescriptis verbis in lg. si venerit. 6. ff. de rescind. vendit. et in lg. si fundus 2. C. de pactis, inter Emptorem et venditorem. nec obstabit dicere, ex pactis resolutivis, quae namque contractum destruunt, et pervertunt, neutiquam posse competere actionem ex ipsomet contractu iam resoluto; quoniam ad sui destructionem et totalem eversionem neque contractum actionem concedere [illegible] rem, ideo hoc a praedictis Imper. optima ratione inductum est, quoniam actio ex vendito competit, non solum ad adimplendum contractum, sed ad illum quoque dissolvendum, resolvendumque. lg. ex empto 11. §. si quis virginem. 5. ff. de act. empti: etenim pacta resolutiva licet non ipsi contractui per se illa, quae conferat, insunt tamen ratio, quam destruit et resolvit: quia iudicium contrahentium aliquid ex ipsa reformatione formatur. de lg. ex empto. 11. inat. §. si quis virginem 5. quod cum contingat in viris pactis resolutivis, exaequo, ut per se, formatur iudicium contrahentium, merito ob id actio ex ipso met contractu resoluto nascetur, exponit, et late docet Dnus Fieter. lib. 2. opusc. l. 4. cap. 3. n. 9. cum tribus sequentibus, excolat, licet non ita optime Ant. Fab. in ration. ad lg. si fundus 4. ff. de lege commiss. et ad lg. Imper. 16. veric. ulto. ff. de in diem addict. et Connan. de lib. 7. com. cap. 9. n. 4.

7. Hoc autem adeo verum est, ut non solum teneatur laus Emptor omnes fructus, et accesiones venditori restituere, resoluta prima venditione, lg. item quod dicitur. 6. de lg. Imper. 16. ff. de in diem addict. vel pecunia ad diem non soluta, de lg. lege fundo. 5. lg. de lege. 6. ff. de lg. commiss. Verum eos refundere sit obligatus, licet ipse alterius adiectionem superando pluris licitatus fuerit. lg. dicta. item quod dicitur. 6. §. 1. namque quamvis nec Dnus nec posessor esse desierit, mutat tamen sibi titulum dominij, et posessionis; fit quia Dnus 2a ex venditione, cum esset antea Dnus ex priori: neque enim

quod

Explicat text. in leg. si fundus 4 ff. de leg. commiss. in leg. si vir 12 ff. de prescript. verbis cum aliis

expendit text. in leg. item quod dicitur 6 §. 1 ff. de in diem addict.

adq. vetat mutare sibi quis caus. possessionis ob novum titulum superveni[entem]
l. q. n. solut. 33. §. quod vulgo. 1. ff. de usucap. l. possideri. 3. §. illud. 10.
q. bona fide. 19. §. 1. ff. de acq. possess. l. 2. §. quod vulgo. 1. ff. pro herede.
certe. 6. §. Iulianus. pen. ff. de precario. l. cum nemo. C. de acq. possess.
intelligendi, ut recte docet Cuiac. in recitat. ad predict. leges, de acq.
possess. et de usucap. et lib. 44. ff. Iuliani. ad d. l. si n. solut. 33. §. quod
1. et ad l. 2. §. vulgo. 1. Ant. Fab. in ration. ad d. l. itaq. 6. §. 1. ff. de in d[iem]
addict. Donel. lib. 5. Com. cap. 16. ubi Osuald. lit. A. Duaren. ad d. l.
possideri. 3. in d. §. illud. 19. Valent. lib. 1. Illustr. tract. 2. cap. 2. n.
Unde cum titulus venditionis per resolutionem pacti evanuerit, nulla super[est]
causa, ob quam possit emptor fructus sibi retinere. optimaq. ratio d[ecisionis]
ius extat in d. l. itaq. dictus. 6. §. 1. ff. de in diem addict. quod tenea[tur] in hoc
casu eos venditori restituere, nisi aliud inter eos actum fuerit, quod quidem
dicit l. d. et Celsus. 6. §. 1. ff. de d. l. Ant. Fab. docent Ant. Fab. in ra[tion.]
ad d. l. 6. §. 1. Petr. Greg. lib. 25. Syntag. cap. 11. n. 8.

8\. Huic tamen doctrinae valde fortiter adversari vid[etur]
Tryph. et Dig. fiscalis tex. in l. ult. ff. de iure fisci: ubi proponitur, Valerius Patern[us]
procuratorem fisci quaedam praedia a Fabio Statilio certo pretio ad[dixisse]
dixisse, deinde facta ab alio licitatione eundem Statilium eadem recepta lic[itatione]
de obtinuisse, obiitq. in vacuam praediorum possessionem inductum fuisse. qu[ae]
rebatur de fructibus medii temporis inter 1am et 2am licitationem. Patronu[s]
fisci esse volebat, et d. Statilius suos esse affirmabat, eo quod tempore [fuis]
set 1us et 2us emptor. decisum fuit, vindemias, quae erant fructus, ad quas [per]
venta erat, emptoris effici ea ratione, quia ante eam perceptionem facta [e]
rat additio. Ceterum novam et subtilem rationem induxerunt Pap. et Messi[us]
dolet fructus, qui sub colono erant, non esse colono auferendos, ne actione
ex conducto fiscus teneretur; ideo quod colonus fructus percipere debere, em
torem vero pensionem. Cum Papi. et Messii opiniones pronuntiavit Imp. [de]
his quae sicut fuit de aridis fructibus, puta, frumento, faba, feno, ante
addictionem perceptis. Respondit Imp. Triphonino suggerente, ut [q]
responsum erat, sicut pentione ad emptorem pertinere, si eius maturita[tis]
tempore facta addictionis, non dum venisset.

9\. Ex pluribus difficultatibus textus in d. l. ult. ff. de iu
re fisci. in primis quia in eo decidit, fructus medii temporis ad emptorem [reso]
luto iure pertinere. 2o quia supposito, quod ad emptorem spectent, non fructus [sed]
pentionem ei a colono praestare iubet. 3o tandem et maxime quae, quatenus
suggestione Tryphonini, etiam pro aridis fructibus, inter 1am et 2am licitatio[nem per]
ceptis, emptori praestandam esse pentionem decidit. Verum 1o dubio facile [res]
ob id, sicut fructus inter 1am et 2am licitationes, quae in venditionibus rei fiscalis
per recipitur, textus nihil dictum sit, ob speciale fisci privilegium. l. Lucius. 21.
ff. ad municipalem. l. universi. 4. C. de iure, et fide hastae fiscalis. l. [...]
C. de vendendis rebus civitatis. Cuiac. et Amay. in d. l. universi.
4. idem Cuiac. lib. 1. respons. Pauli in d. l. Lucius. 21. §. ult. [...]
diximus supra in rubrica.) ad venditorem non pertinere, quia adhuc pe[ndentes]
non erant, tempore 2ae addictionis: videbant quippe in vindemiis [...]
nec maturae, nec oblia facta fuerant, quo tempore intravit 2a li[citatio].

tatis, et facta fuit addictio 2a. optime qt. decissum extat cum fructus non ad venditorem ~~spectare~~ ~~quia adhuc percepta erant tempore adjudicationis~~: ~~Dicebant quod~~ sed ad emptorem spectare, qa. tex. in d. lg. item quod dicitur. 6. et in lg. Imp. 16. ff. de in diem addict. cum aliis supra relatis quae agunt fructus interim perceptos ad venditorem resoluta venditione pertinere intelligi debent de fructibus tempore ad addictionis iam perceptis, ut recte docet Cuiac. in recit. ad d. lg. ult. ff. de iure fisci. et Amay. ad lg. 1. C. de iure, et fide hastae fiscalis. n. 54. cum seqq. nec deinceps obest 2a. dificultas, nam quamvis de iure communi posset emptor in re posita fructus sibi percipere, excluso colono. lg. emptorem. 9. C. de locato. lg. arbores. 59. §. 1. ff. de usuf. lg. Julian. 13. §. pen. ff. de act. empti lg. si merces. 25. §. 1. ff. locati. lg. sigste. 20. ff. de acq. possess. lg. Colonus. 12. ff. de vi, et vi arma. Ant. Fab. in ration. ad praedictas leges. Cuiaci. in commentar. ad tit. C. de locato in rub. ad fin. Ant. Gom. tom. 2. variar. cap. 3. n. 9. in favorem tamen fisci novum et speciale ius induxerunt, Papi. et Mesig, cuius ponuntiavit Imp. hoc nempe, quod pensio dumtaxat emptori a colono praestaretur, fructibus penes colonum remanentibus, atque si hoc inter fiscum, et emptorem in emendo conveniret, (quo casu colonus a fundo expelli non posset, fructus qui ad eum spectarent, d. lg. emptorem 9. C. de locato. d. lg. Julian. 13. §. pen. ff. de action. empti. d. lg. si merces. 25. §. 1. ff. locati. tuentur Cuiac. et Ant. Gomez ubi supra. Dno. Olea de cesse. iurium et actionum tit. 4. q. 10. in miscellanea. n. 28. et 29. et Dno. Larrea alleg. fiscali. 44. n. 3. et 4.) nec aliter fiscus, excluso colono, actu ex conducto teneretur, quanti sua interesset frui conducti praediorum; docent Cuiac. et Amay. ubi supra.

10\. Sed 3a. dificultatis resolutio non ita est in expedito, longiorem enim disputationem exposcebat in ordine, quam omittimus tempore angustia, quo iam premimur. Pensio enim fructuum aridorum, qui ante licitationem percepti fuerunt, nulla ratione emptori praestari posse videbatur; nam propter quam quod fructus, quorum ratione pensio solvitur, nunquam ad emptorem pertinere potuerunt, utpote percepti ante praediorum addictionem. d. lg. item quod dicitur. 6. lg. Imp. 16. ff. de in diem addictione. lg. lege fundo. 5. lg. de lege. 6. ff. de legimis. pensio nullo iure potest ad emptorem spectare, etiamsi illius solvendae dies tempore licitationis non dum venerit, si fructus iam tunc percepti sint: qa. eis tantum debetur pensio, ad quem fructus pertinerent, non facta locatione. lg. Julian. 13. §. in locatis. 11. ff. de act. empti. lg. defuncta. 58. ff. de usuf. in qqq videndus est Ant. Fab. in ration. et lib. 1. conject. cap. 19. Ant. Gom. tom. 2. var. cap. 3. n. 11. ac locatione non facta, fructus ante addictionem percepti absque dubio venditori deberent, quare et pensio, quae ratione fructuum solvitur ad eum debet spectare. si quae neque pensio, ~~ex ratione~~ ex praedictis rationibus ad emptorem pertinere; quo modo alia aliquorum opinione asseritur ind. lg. ult. pensionem, cuius solvendae dies non dum venerat ad emptorem spectare. Sed longe facilior redditur decissio, tex. in d. lg. ult. in fin. nam si illius verba attendantur, stabit aperte, Imperatorem ibi non decrevisse, ut pensio ad emptorem pertineat, imo ut fructus aridos tempore addictionis iam perceptos accipiat emptor, si adhuc pensionis dies non venisset: quod quidem propositioni nostra

augetur ultima dificultas deducta ex dict. lg. ult. ff. de iure fisci

nostra admittunt. nam fructus ante diem addictionis percepti semper ad vendi-
torem spectant. d. leg. 6. et 16. ff. de in diem addict. d. leg. 5. et 6. ff. d. leg. omni-

11. Dissolvit ultimam difficultatem deducta ex dict. leg. fin.

Ingens, me hercle, est predicta difficultas
et quae longiori indigebat spatio, quam quod tempus concedit. Propterea omissis
solutionibus Dyni, Alberici, Corradi, Bartholi, et aliorum, quas refert et re-
fellit Dominus Barbosa in leg. divortio. 8. ff. solut. matr. in princ. 2. part. num.
cum duob. sequen., placet, ut verior, et longe elegantior solutio a Cuma-
no tradita in d. leg. ult. ff. de iure fisci, quam amplectuntur eximius Covarru-
vias lib. 1. var. cap. 15. n. 5. ad fine. et Lasarte, de decima venditionis cap.
15. n. 40. et cui subscribit idem Dominus Barb. ubi supra. n. 90. versic. succe-
dit. igitur: ideo ut fructus ante diem addictionis iam percepti ad emptorem
spectare, si non dum dies solvendae pensionis venisset, quia praedia venditori
et addita per procuratorem fisci, partim ferebant fructus liquidos, id est, vi-
num, partim aridos, id est foenum, aut messem, ut in leg. si fundum. 8. §. 1. ff.
soluto matri. tempore autem addictionis fructus liquidi, id est, vindemiae pen-
debant adhuc; fructus vero aridi, id est foenum, aut messis erant iam per-
cepti quare quoad fructus liquidorum, qui adhuc pendebant, cogitur emptor fis-
ci stare colono, hoc est, fisci colonum retinere, quem de iure locatoris poterat
ab expellere. d. leg. emptorem. 9. C. de locato. cum aliis supra relatis; in dis-
sationem huius meriis, merito inductum est, ut quoad fructus iam perceptos dies
vendae pensionis attenderetur, ut sic possent ad emptorem pertinere. quam
interpretationem signanter mihi probant illa verba. d. leg. ult. ibi: Vapinias
et messis novus dominus induxerunt, quia sub colono erant praedia, iniquum
fructus ei auferri universos. quae plane verba expresse indicant diversi ge-
neris fructus in praedio extitisse, alias quippe universi, aut nulli a co-
lono percipi, et retineri possent. unde recte observat idem Dominus Barb.
d. n. 90. quod si omnes fructus praediorum liquidi, quam aridi tempore addi-
ctionis iam percepti fuissent, quia cessabat ratio iuris specialis, ibi noviter
inducti, nec fructus percepti, nec pensio ad emptorem spectare possent,
tunc vigeret ratio regula d. leg. defuncta, 58. ff. de usufr. et pariter
si solos fructus aridos ferrent praedia, qui tempore addictionis essent iam per-
cepti, idem similiter observatur d. leg. 58. leg. venditi. 2. C. de act. empt. venditi
quoad pensionem fructuum aridorum, qui iam percepti erant. optime docet
ceterum in leg. Iulianus. 13. §. fructibus. 10. ff. de act. empt. n. 9. et in
fructus. 13. C. eodem tit. admissum a Petro Barb. in specie, quam verum
si pensio fructibus liquidis, et aridis separatis sit constituta, pro aridis iam per-
ceptis emptori non debebitur, nec ita pro pretio illorum si fuerit in diem con-
futa.

12. Circa fructuum restitutionem opponit aliquas dubitationes ex ... fructibus ...

Sed difficilis valde redditur doctrina circa
fructus restituendos, superius tradita, nempe quod fructus inter tempus
licitationis percepti debeant venditori restitui, quia resoluta venditione per
dictionem melioris conditionis, nullus remanet emptori titulus virtute cuius
possit fructus percipere. etenim seclusa potestate resolutionis, negari non potest
fructus medii temporis ad emptorem pertinere, etiamsi vero venditio resolu-
tionis conceptum non tolleret; quoniam titulus dominii resolubilis, non est ...

fundamentum, in quo fructuum acquisitio poterit consistere, quia non vigore resolutionis, adeoque tituli dominii irrevocabilis fructuum restitutionem induxit; quia etsi non resoluto contractu, nec sublata abolita venditione possent fructus ad emptorem spectare; corruit igitur superior doctrina. Per autem factam paritatem ex fructibus legatorum vindicationis, fructus namque legatorum vindicationis inter mortem testatoris, et additionem haereditatis percepti, non ad legatarium, sed ad haeredem pertinent. tex. in leg. ult. cum leg. 1. et 2. C. de usuris et fructib. legat. leg. cum servus 39. §. fructus 1. leg. si tibi homo 86. §. cum servus 2. leg. si servus 108. §. servus 11. leg. nihil proponit 120. §. ult. ff. de legat. 1. leg. qd servus 38. ff. de legat. 2. Ant. Fab. lib. 1. Diect. cap. 8. et ibi Cuiac. in recit. ad leg. cum servus 39. §. 1. et ad leg. legatarius 88. §. 1. ff. de legat. 1. et ad tit. C. de usuris et fruct. legat. Donell. lib. 8. Com. cap. ult. ubi Osuald. lit. C. Ant. Fab. tom. 2. variar. cap. 12. n. 5. at legatarius vindicationis dominus est rei legatae a morte testatoris. leg. legatum 80. ff. de legat. 2. leg. a filio 64. ff. de furtis. leg. si servus 40. ff. de noxal. act. et tamen quia illud dominium resolubile est, negat efficere, quod fructus medii temporis ei acquirantur, quia neque dominium emptoris, ut pote resolubile non potest fructuum acquisitionem inducere. = huic tamen dubio occurrimus, versari discrimen inter dominium emptoris non resoluta venditione et inter dominium legatarii vindicationis, non facta agnitione legati. Dominium enim emptoris tamen medio tempore instabile, et resolubile sit, defectu tamen conditionis pacti resolutivi absque dubio sufficiens est ad fructuum acquisitionem, cum verum dominium sit quamvis revocabile, et cum habeat a traditione principium dominii, sicut omnes effectus veri dominii ratione iuxta producit. leg. ubi autem 4. §. si et Marcellus 3. ff. de in diem addict. cum quia praecipuus effectus dominii in fructuum acquisitione consistat. leg. acquiritur 10. cum vulgatis ff. de acq. rer. dom. §. item ea 1. instit. de rer. divis. optima, et naria juris ratione fructus medii temporis emptori cedunt, postquam ex defectu conditionis pacti resolutivi, dominium irrevocabiliter constitutum; diversum vero obtinet in legatario vindicationis, quia inter mortem testatoris, et additionem haereditatis, inspecta veritate non fuit dominus rei legatae, quare fructus medii temporis lucrari non potest ex veriori sententia, quod in Variis reclament, Ant. Fab. et alii ab Osuald. relati ubi nunc. nec offendit admissa retrotractione, legatarium medio tempore dominum existimari saltem fictitie, cuius finis eadem debet esse potestas, ac veri dominii; ut argumento tex. in leg. filio, quem pater 23. ff. de lib. et post. neque dominium illud legatarii non fuit a principio pure translatum, sed dependens ab additione haereditatis et agnitione legati. deinde non incipit a traditione rei legatae, nec cum natum habuit, ob id quod virtus, et potestas legis quoad solum effectum transmissionis illud induxit: quia fructuum acquisitione negat operari, quo nunc duntaxat quoad transmissionem, ut dominium debet considerari: Sic stat optime, quod fructus intra legem, et tempus traditionis percepto sibi emptor acquirat, non resoluto contractu, et quod fructus medii temporis, et facta agnitione legati, sibi legatarius non lucretur.

Deinde ex opposito fructus non debere restitui

Opponunt tex. in leg. si mancipia 18 ff. de iure dotium, et in leg. 66 § 3 ff. de solut. matrim. ex illis deficit tex. in leg. 1 Cod. solut. matrim.

13\. tui venditori, resoluto contractu, imo penes emptorem residere debere eo, quod medio tempore verus dominus rei venditae, saltem revocabilis fuit, et

q.ª periculum cuius rei venditae ratione huius dominii revolubilis hoc tempore ad illum spectabit
persuadere videntur duo elegantissima iuris testimonia, e adeo ostendit
di mancipia 18. ff. ~~solut. matrim.~~, iure dot. et in lege in rebus 66. §. mancipi
ia 3. ff. solut. matr. in quo cum mancipia estimata in dotem maritus recepisset
pactum esset inter eum, et uxorem intercesisse, ut tanti eadem estimata, divortio facto,
redderet maritus, quaerebatur de partubus ancillarum, an uxori restitui deberent
ent, an vero a marito retineri possent. Resp. Pomponius et Paulus ex
Labeonis, partus ad maritum spectare: ~~Resp. Pomp.~~ q.ª mancipia illius peri
culo fuerunt idem, q.ª ad eum periculum mancipiorum pertinebat. quae iura ita
breviter expendo: sicuti dominium emptori, resoluta venditione ab eo abire
vigore pacti resolutivi, ita dominium, quod maritus habet in dote, soluto matrimonio ex
quaesit virtute divortii; utrique quoadmodum periculum rei dotalis estimatae
8 maritum spectat, q.ª videtur intercedere quaedam venditio. lege plerumque ff. 10. §. fin.
4. cum seqq. ff. de iure dotium. lege estimatis. 50. lege estimatis 51. ff. solut. matr.
lege quoties. 5. C. de iure dot. lege quaeque. 11. in fin. C. de pactis. quoniam
breviter manus dicta cum dotalis in dictam cum venditionis translata videtur. arg.
lege hic ratio. 3. §. ult. ff. de donat. inter. et in lege singularia. 15. ff. de reb. cred.
Barb. ad lege estimatis. 51. ff. soluto matr. n. 1. Cuiac. in recit. ad titulum
d. lege Tiarum 48. ff. de aquir. 2. Amay. lib. 3. obser. cap. 1. §. 1. n. 29. et ibi
ita pariter periculum rei venditae cum pacto resolutivo ex ea venditione pertinet
net ad emptorem. lege ubi autem. 4. §. 1. et 2. ff. de in diem addic. q.ª sicuti
dominii revocabilis, et periculi ad eum spectantis non solum fructus verum etiam
de partus quod lucratur maritus; ita eadem ius obtinendi ratione in emptore observari
debebat, cum nulla quoad hanc partem forma differentia ratio inter maritum, et emptorem
assignari posse videatur. augetur difficultas ex dict. lege si mancipia. 18.
lege in his rebus 66. §. mancipia 3. et lege 1. C. solut. matr. ubi Imperatores
Severus et Ant. in ipsis terminis statuunt, partus ancillarum dotalium
ro marito non cedere, sed cum ipsa dote uxori restituendos esse.

Huic autem difficultati rendum existimamus, magis
14. addendo discrimen inter maritum, et emptorem circa fructum acquisitionem. maritum enim fructus
Solvit difficultatem nuper adducta et tursim impugnat opinionem Menchacae circa fructuum restitutionem.
cum ex re dotali durante matrimonio perceptos pro oneribus matrimonii irrevocabiliter
sibi suos facit. lege pro oneribus. 20. C. de iur. dot. nec superveniente divortio
matrimonii fructuum restitutionem potest inducere: q.ª divortium postea emergens tantum
si valeat matrimonium solvere. lege 1. ff. de divortiis. illud tamen receptum non tollit
matrimonium non expressive supponit. at tamen vero emptor, qui cum pacto resolutivo
emit, licet pendente conditione resolutiva fructus saltem revocabiliter ratione dominii
revolubilis, eo tempore penes eum existentis dicti acquirat, eos tamen resoluta venditione
ctione universos venditori restituere tenetur. de lege 6. et 16. ff. de in diem addic.
de lege 5. et 6. ff. de lege commiss. de lege ult. ff. de iure fisci. (nec distinguimus inter pactum
eum in diem addictionis, et pactum commissorium aut si displicuerit, ut enim tradit
distinxit Menchaca lib. 3. qq. usu frequentis cap. 49.) quoniam resolutio ex
pacti diligens titulum et ius emptoris prorsus delet, et ita extinguit, ut nullum
tituli, vel causae vestigium relinquat, sicque nulla vigore pacti resolutivi
intelligitur praecessisse venditio, deficit omnino fundamentum ex quo emptor
in quo possit fructuum acquisitionem sistere. debent ergo fructus restitui

Venditori restitui. nec periculum rei venditae, quod medio tempore ad emptorem spectabat, fructuum acquisitionem valet operari: nam quamvis res ante addictionem apud emptorem empta fructus lucri faceret, hoc tamen non ratione periculi contineret, sed ex causa dominii, quod cessante iam resolutionis timore, irrevocabile penes eum constituitur. lege ubi autem 4. §. si vero 1. ff. de in diem addict. facta vero resolutione, venditor nequeunt fructus ad illum pertinere, quia iam post exactionem dominium, ratione cuius periculum ad eum spectabat.

15. Diversum profecto ius obtinet in marito. nam si dotem non aestimatam recepit, pro oneribus matrimonii, cuius tamen ago non absoluter fructus lucratur. de lege pro oneribus 20. C. de iur. dot. si autem dotem aestimatam accepit, non solum fructus, sed etiam partus quoque rerum dotalium, quae tamen pars dotis esse creduntur. lege cum post divortium 69. §. ult. ff. de iur. dot. de lege in his rebus 66. §. mancipia 3. ff. soluto matr. sed non quasi ex sola ratione periculi, ut indicare videtur. I.C. in dictis iuribus, sed ex causa dominii irrevocabilis penes eum, etiam soluto matrimonio existentis. plane quod aestimata dos marito traditur, creditur celebrari venditio. de lege plerumque 10. §. si ante 4. ff. de iure dot. cum aliis supra adductis. quare maritus ratione huius venditionis ita dotis dominium acquirit, ut etiam soluto matr. possit, si velit, res dotales, ut verus dominus retinere, et pecuniam, seu aestimationem uxori solvere. de lege plerumque 10. §. ult. lege quoties 5. C. eod. tit. quare quod aestimatae dotis periculum ad maritum distante, et soluto matrimonio, tamquam ad dominum spectat, illius commodum sentire, et dispendium subire debet, ut eleganter aiebat Justinianus in lege unica. §. cumque 9. in fin. C. de rei uxor. act. nam quod ex re nostra nascitur nostrum fieri debet. §. item ea 19. inst. de rer. div. lege item ea 8. ff. de acq. rer. dom. unde optima ratione non solum fructus, sed etiam partus quoque ancillarum dotalium suos facere debet maritus de lege si mancipia 18. de lege in his rebus 66. §. mancipia 3. sic intelligendae. secus vero esset ~~nisi ut res dotales~~ si quamvis aestimatam dotem maritus reciperet, appositum esset pactum, ut res dotales, soluto matr. uxori, si extarent, restituerentur. tunc enim quia ratione huius pacti periculum sei ad uxorem pertinet, quamvis maritus tamen est dominus effectus fuerit, tenetur tamen virtute pacti ad rerum dotalium restitutionem, propterea quod, illis sine eius culpa peremptis, tamquam debitor certae speciei liberatur. lege quod te mihi 5. ff. de reb. cred. lege ex legati 23. cum vulgat. ff. de V.O. partus ancillarum dotalium, quia est pars dotis. de lege 69. §. ult. ff. de iur. dot. non faciet suos, et intelligendum sic, in de lege 1. C. solut. matr. ut recte exponunt Barbos. in lege aestimatis 51. ff. solut. matr. n. 37. et 38. Amay. lib. 3. observat. cap. 1. §. 1. n. 29. et 30. Cuiac. in recitatione ad lege licinius 48. ff. de legat. 2. et ad lege unic. C. de rei uxoriae act. in de §. cumque 9.

16. Sicuti emptor resoluto contractu, ad fructus restituendos obligatur, ita pariter si quid emolumenti medio tempore, non ex re vendita, sed illius occasione percepit, vel si quam actionem quaesivit, venditori restituere tenetur. itaque si fundus in diem addicto, vel sub quovis alio pacto resolutivo vendito aliquid in eo usu, aut clam factum fuerit, utile interdictum emptori competens, sive actionem ex vendito ex sententia Juliani, et Ulpiani, praestare cogitur venditori. lege ubi autem 4. §. idem Julian. 4. ff. de in diem addic. lege si quis in partem 11. §. si fundus 10. ff. quod vi aut clam; ne stet in soluto vendi

tio

Requiritur solutio distractionis

afferunt et exponunt textus in lege 4. §. 4. ult. et in leg. 11. §. 10. ff. quod vi aut clam et refert Azurii et Sacri sententia

tionis conceptu aliquod emolumentum penes emptorem resideat. ceterum Iuliani
et Ulpiani dicta primis nostris in hoc valde conformis appareat, si tamen intime
perspiciatur, recte quod attendatur, propria nostra graviter offendat, et enormiter leda
affirmat etenim, utile interdictum quod vi, aut clam, resoluta venditione, ubi quoque
melior conditio allata fuerit. adhuc Emptori competere quod eiusdem huius
cta non sentiunt: quia sublato venditionis conceptu, illius quasi imagine abolita
gore pacti resolutivi, nihil ex ea venditione apud emptorem remanere
quoniam titulus eius defecisse, et emptio nunquam processisse creditur. Cui
culti Communi sententia interpretes asserendo Ulpianum et Iulianum in dictis iuribus non
resolutionem contractus, sed pendente adhuc resolutiva conditione interdictum quod vi, aut
clam emptori concedere; quod optima ratione inductum aiunt quoniam tunc
dominium saltem revocabile apud eum existebat, et quia Iuliani et Ulpiani dicta, diversa
interpretatione agnoscunt, quoniam utile dumtaxat interdictum emptori conce
ibi: Utile interdictum habebit. quod plane vero domino, qualis ante resolutionem contractus
emptor directum accommodari deberet; praedicta verba diversimode exhau
unt. Accursius ideo ibi Utile interdictum appellari putat, non quod directum em
denegetur, sed ideo quod sit effectus. Accursio subscribit Egregius vir in matura
cto praeceptus D. D. Laurentius Sant. in d. l. ... in Aristone ad leg. legem
§ ff. de leg. Dominicus Ant. Fab. in ratio. ad d. §. idem Iulianus. 4. Accursii inter
pretatione dimissa, existimat, melius dici posse, ob id, utile interdictum
non concedi, quia propter metum resolutionis, qua interveniente, emptor nunquam
fuisse crederetur, nequit directum interdictum ei accommodari.

17 Verum his potius insubsistentibus habitis, quoque reiectis,
a suo pondere cadunt, credendum optima et subtili ratione, Iulianum et Ulpianum
non directum, sed Utile dumtaxat interdictum emptori concedendo, pendente reso
lutione contractus, sed quod post resolutionem contractus Emptori posset interdictum accommodari
quod mihi aperte probant illa verba utriusque textus: quoque eius melior conditio al
lata fuerit ipse utile interdictum habebit. quare cum resoluta venditione dominium
emptoris totaliter evanuerit, interdictum directum antea competens recte eum
ratione, ei denegatur, et utile tamen conceditur, quod tamen utile interdictum non quod ratione dominii
sed ratione solum interesse emptori praestatur, ut duplici evidenti ratione verum
tendam. prima quia agitur de concedendo interdicto, iam resoluta venditione, et
dicta utriusque textus iam plana, quo tempore evanuerat plane cum dominium
sublato prorsus conceptu dominii virtute resolutionis, nec utile quidem interdictum
set emptori; nam deficiente penitus fundamento dominii, neque utile interdictum
consistere: tunc ex ratione interesse, non autem intuitu dominii, utile interdictum
in praedictis Iuribus accommodari, ex illorum verbis certissime evincitur, et
planum demonstrabo. Inquit enim Ulpianus in d. l. ubi autem 4. § 4. idem Iulianus
lib. 88. ff. scripsit, eum qui emit fundum in diem interdicto quod vi, aut clam uti
non hoc interdictum ei competit, cuius interest opus non esse factum. et in d. l. 9. § 11.
ait: Si fundus in diem addictus sit, cui competat interdictum et ait Iulianus
tum quod vi, aut clam competere, cuius interfuit opus non fieri. quae verba
potius meridiana luce clariora, neque interpretationem admittunt, nec ambiguitatem
relinquunt. ea sane elegantiori ratione efficaciter probant, et ratione solius interesse
interdictum illi praestari, et facta iam resolutione concedi; nempe quia si quo tempore
ait

17
Clariori etiam vulgari luce docet Ulpian. in d. leg. 4 § 4 et in d. l. 9. § 16.
+
in dictis iuribus versari, quoniam ibi non erat quaestio de interdicto emptori concedendo|

diti interdicti, penes emptorem dominij adhuc resideret, et rem illius tribueret interdicti, nulla inter eos stante taxat dominij mentio fieret, neque in concursu dominij et inter eos dominij titulus, tamquam potentior, et longe nobilior absque dubio praevalere debeat, irrationabiliter dominij obliviscerentur, ibi juris titulum, et solius inter eos mentionem fecissent. ne quod haec dominij omissio eis culpae tribuamus, constanter asserendum est, hanc omissionem non culpae, sed misterio includere, et ex eo procedere, quod largitur illis interdictum, facta iam resolutione contractus, quo tempore, abolito iam penitus dominij titulo solius inter eos causa remansit, quae sufficiens est ad utilem interdicti. d. leg. si quis 11. §. ult. leg. quaeque 12. leg. emptor 13. §. fin. leg. competit 16. ff. quod vi, aut clam. itaque hoc utile interdictum, seu actio emptori competat ratione inter eos, cuius causa durat etiam post resolutionem contractus, ita in eius persona radicatur, ut nequeat in venditorem sine cessione transferri; quod in utroque textu datis aperte indicat Ulpianus et probatur ex doctrina D. Olea de cessione jurium et actionum tit. 4. q. 7. n. 1. et in miscellan. eiusdem tit. n. 1.

Rursus longe fortius in praefactae doctrinae insurgunt

18. textus difficiles in leg. si hominem 19. ff. de usucap. et in leg. si duobus 6. §. ult. ff. de divers. et temporalibus praescriptionibus. in quibus asserunt Jabolen. et African. etiam resoluta venditione uti posse venditorem accessione possessionis, quae medio tempore fuit penes emptorem, quae tamen uti valet accessione medij temporis redhibita re vendita leg. emptor 13. §. praetor 2. ff. de acq. poss. ex qua decisione evincitur manifeste etiam post resolutionem contractus aliquod jus penes emptorem residere. adeo ingens est haec difficultas, ut Ant. Fab. in tali articulo in leg. ubi autem 4. in princ. ff. de in diem addictione, enixe defendat venditorem resoluta venditione ex sua persona, et non ex persona emptoris uti accessione medij temporis, idest uti, tamquam perpetuo rei possessor semper fuisse intelligatur resoluto contractu; non tamen ex persona emptoris, quae nunquam possedisse creditur existente conditione pacti resolutivi. D. P. Retter. lib. 3. opusc. ad lib. sing. quaest. Scaevola in leg. de accessionibus 14. §. itaque 2. ff. de divers. et temporalibus praescript. constanti etiam affirmat, accessionem medij temporis resoluta venditione ex persona emptoris non posse venditori prodesse; ceterum veniam ab D. et subtilissimi Fab. dictis eius comprobanti repugnant expressa verba Jabolen. et African. in d. leg. 19. et in d. leg. 6. §. ult. asserentia prodesse venditori in praedicto casu accessionem medij temporis ex persona emptoris, quae sane recte exhauriunt Accurs. in d. leg. emptor 13. ubi etiam Cuiac. in recitat. ad d. §. liber. 2. eiusdem legis, et ad tit. in leg. id tempus 14. ff. de usucapion. et lib. 9. quaest. Afric. in leg. si duobus 6. ff. de divers. et temporal. praescrip. duplici autem eleganti ratione, nititur haec, quam tuemur Jabol. et Afric. decisio. 1. quia etiam resoluta venditione causa alta naturali habere intelligitur venditor ab emptore rem possessionis, siue venditorem rei cujusvis hoc inficiet D. Retter ubi supra, sicuti in redhibitione contingit, ut ex praedictis textibus constat aperte, et secure docent Accurs. et Cuiac. ubi supra. 2. quia quantum attinet ad causam possessionis titulum ab emptore creditur habere venditor, quoniam rem ab eo redimisse, et quasi retro emisse censetur, ut subtiliter docent Jabolen. et Afric. quos ita recte exponunt Cuiac. d. lib. 9. quaest. Afric. in d. leg. si duobus 6. et Barth. ad d. leg. si hominem 19.

Nec hanc Accursi, Bartholi et Cuiac. interpretationem

19. turbare poterit difficilis textus (quem forte magnus praeceptorum in dictis suis adegerit) in leg.

opponuntur textus in leg. si hominem 19. ff. de usucapi. et in leg. si duobus 6§. ult. ff. de divers. et tempor. praescrip. et exponuntur cum Accursi. Bart. et Cuiac.

obijcitur et explicatur textus in leg. si a re 98. iuliani 2 ff. de except. rei iudic. et notatur Bart. et Cuiac. sententia

in lg. si ante 9. §. Julian. 2. ff. de except. rei iudicatae ubi asserit exceptionem rei iudicatae ex persona emptoris venditori nec prodesse, neque nocere, et similiter dicendum videbatur in accessione possessionis, seu exceptione praescriptionis, et optime venit Cuiac. in recit. ad lg. Pompon. 13. §. si liber. 2. in princ. ff. de acquir. poss. et d. lib. 9. quaest. Afric. ad d. lg. si duobus. 6. ff. de divers. et temporal. praescr. et Barth. in d. lg. si ante. 9. in d. §. Julian. 2. et ad d. lg. si tibi 17. ff. de ...

ideo ibi exceptionem rei iudicatae venditori ex persona emptoris opponi non posse, quia in illis nullam causam ab emptore venditor habere intelligitur, quod similiter in accessione possessionis, si venditor ab emptore causam habere non creditur ...

quoniam inter exceptionem praescriptionis, et rei iudicatae nullus quoad praesens transit ad venditorem, si ab eo redemerit rem vel intelligatur redimisse venditor, aut nulla si aliunde rem venditor consequatur, nullam quasi ab emptore causam videtur habere, ut causam iudicio observat Cuiac. d. lib. 9. quaest. Afric. in d. lg. si duobus. 6. ...

Verum haec Accurs. Barth. et Cuiac. interpretatio ex eo penitus videtur everti, quod non est dicere, venditorem causam habere ab emptore, quoniam nulla de retro venditione supponi potest, cum re vera non intervenerit: dissimilia namque sunt pacta ... tionis indiget, et dominii sortiri pacto de retro vendendo. deinde nec redditio vel traditio rei desideratur, quo casu per verba directa celebratum fuit pactum, quo eis ea non interveniente, poterit venditor rem vindicare, ut dicemus ... tea. si quidem neque retro venditio supponi potest, neque redditio, vel traditio rei narrata est; sequitur cui dentur nullam causam resoluta venditione ab emptore habere venditorem. Corruit igitur Accursij, Barth. et Cuiac. sententia.

20. Fateor equidem ingenue et non difficulter ceterum non obstante, Barth. et Cuiac. sententia, verum a prioris intentionis tamen est ... ipse indigere censeo, et mihi facile persuadeo itaque assero, possessionem ... temporis ex persona emptoris resoluta venditione ad venditorem, quoniam ... causam habere videtur, quia ab illo rem accipere, et quasi retro emisse intelligitur, ut dicebant Barth. et Cuiac. sed tamen diversus, et quidem non vulgariter hac causa, si est ... vera dominij, vel cuiuslibet alterius iuris, quoniam licet resoluta venditione ... aliquos emptoris facta transeunt in venditorem, ad restitutionem ... possessionis intelligitur: huius neque vero causam ab emptore creditur habere venditorem, quam ... alterius in eum non transirent, quod quidem ea elegantius ratione inducitur, ... ad continuandam possessionem requiritur, successio saltem vera illius. lg. ... de acquir. poss. ... et accessionibus. 14. possess. §§. 4. de diu. et temp. praescript. §. diutina. 10. ... inst. de usucap. at haec successio sine aliquo titulo vel ... tempore neget ... me. deciss. stat. ideo venditorem cui accessionem medij temporis ex persona emptoris ... quoniam ab eo titulum, et causam habere creditur saltem vera possessionis = sed si ad hunc ... cendo, quod licet bene verum sit, titulum, et causam adesse debere ad continuandam possessionem ... queunt tamen hic in nostra hypothesi intervenire, quia resolutio imaginem ... ... non potest omittere, ut aliquis titulus vel causa penes emptorem resideat; verum ... sit, et forsan non vulgariter resolutionem, tamen si quo ad dominium et alia iura ... circa possessionem tamen suas vires exercere non potest ... quod eo solido iurium nostri ... Verum ostenditur, quia potestas retro fictionis neget supponere, venditorem ... tempore possedisse: fictionem namque ut notum est, ad causam possessionis, ut potius facti, ... sunt. signanter vero demonstratur hic dictandi modo, facta pariter fictione, ... post liminij, quod licet ad instar cuiusvis resolutionis praecedente servitutis imaginem ... ... omnia quod praecedentia, et intermedia iura redeundi captivo restituat ... illa en titulo 32. §. 1. ff. de haered. inst. lg. in bello 12. §. 1. cum vulgatis ff. de captiv. ... Peres lib. 6. consult. cap. 6. cum seqq. Sancto lana interpretat. 22. in postliminio ...

A priori reddita ratione respondit Bart. et Cuiac. sententiae

verso ab hostibus non restituit. de lg. in bello. 12. §. facti 2. lg. denique 19. lg. ait Praetor. 23. §. 1. ff. ex quibus causis maiores. lg. is qui pro emptore. 15. ff. de usucap. D. Petes. de lib. 6. cap. 11. ff. totz; Sanctoria ubi nup. valentia lib. 1. Illustr. tract. 3. cap. 10. et 11. nil est mirum, quod lex resoluto dominio et omnia iura illico venditori restituat, potest tamen ei non restituat, nisi ex persona emptoris, mediante tamen conditione vel quasi retro venditionis, quae ex equitate perfecto suppleti, et sub intelligitur, ne in preiudicium venditoris aliquid penes emptorem remeat ex eo tit. quae sciebat re dari posse dominium.

Cum igitur dicet ex dictis, nihil iuris resoluto pacto penes

21. emptorem residere posse, legitime infertur pignus rei venditae ab emptore, quod pacto in diem addictionis pacti pure celebrabitur resoluta venditione illico extin guitur. lg. ubi auts. 48. § de Marcell. 3. lg. si res. 3. ff. quibus mod. pig. vel hipoth. solvitur resoluto namque iure dantis, ut vulgo iactatur, resolvitur ius accipientis lg. lex vectigali. 31. ff. de pign. itaque nemo plus iuris accipere valet quam habuit is, qui dedit. lg. volunt. 16. que mis pig. vel hipoth. solu. lg. nemo 54. de R. I. neque offenduntur in lg. 1. §. cum predium. 2. lg. si separatum. 3. ff. de pign. lg. iusto errore. 44. §. non mutat. 1. ff. de usucap. lg. si pignore. 22. § si predio. 2. ff. de pign. act. lg. debitor. 59. ff. ad Trebell. etenim magnum adest discrimen inter pignus rei recte constitutum et inter pignus ab emptore datum, quod plane existente conditione pacti resolutivi, nunquam intelligitur constitutum, ut recte docent Ant. Fab. in ratio. ad d. §. de Marcell. 3. et lib. 7. coniect. cap. 19. et de error. dec. 84. errore. 4. in fin. Cuiac. lib. 20. quaest. Papi. ad d. lg. si separatum 3. hec tamen vera sit, quae citra voluntatem emptoris, qui pignus constituit, contingit resolutio, ut accidit in pacto in diem addictionis, non vero si ex voluntate illius procedat resolutio, veluti in pacto, si displicuerit, vel commissorio. de lg. si res. 3. ff. quibus mis. pig. vel hypot. id. ne sit emptori licitum proprio facto suam obligationem dissolvere; lg. si debitor. 4. ff. de tit. lg. si servum. 91. § nunc videamus. 4. ff. de V. O. caeterum in pacto commissorio idem admitterent, quod in pacto addictionis in diem, eo casu, quo non habet emptor, unde solvat, quamvis non disputat. Ant. Fab. quippe non est tunc voluntaria resolutio. idem quod in pacto si displicuerit, observabitur, pignoris in pacto redhibitorio. lg. bonum. 43. §. pignus. 8. ff. de aedilitio edicto. interim in venditione facta cum pacto de retro vendendo, vel in qua intervenit enormis lesio ultra dimidium iusti pretii: nequaquam tenebitur venditor in istis casibus ad rem tradendam. potest tamen traditionem effugere prestando in tree in 1o casu lg. pactum. 17. c. de fide instr. iuncta lg. 1. ff. de act. empti. et lg. si traditio 4. c. eod. tit. vel supplendo in 2. casu iusti rei pretium. lg. 2. lg. 8. c. de resc. vend. docet Ant. Fab. in ratio. ad §. de Marcell. 3. Ad in hiis tribus utrisque casibus alia ratione sentiri, pignus extingui non posse, ut, quia non abolitur imago pacti, et conditione non supponitur defuisse dominium in emptore, quo tempore pignus constituit. Similiter ob eandem rationem si creditor pignoratitius cui sub pacto resolutivo res empta pignori data fuerat, eam vendiderit, liberatio salvis resolutive interim debitori contingens resoluta venditione, quamquam hec sic intelligendum in lg. si creditor. 26. ff. de solut. itaque servitutes medio tempore a venditore in fundo constitutum facta resolutione ab emptore, extinguuntur, et eius dominio acquisitae pervenerint, lg. is cui via. 11. §. 1. ff. quemadmodum servit. amitt.

resoluta venditione extinguitur pignus, servitus et liberatio exponuntur plurima iura

Ex quo tandem petitis facile colligitur emptorem re

22. soluta venditione rei venditae dominium de absinere, neque statim, atque procedit resolutio ex potestate legis dominium ab eo discedit et transit ad venditorem, lg. ubi auts. 4. §. de Marcell. 3. ff. de in diem addictione. lg. si fundus. 4. ff. de lg. commiss.

resoluta venditione ipso iure dominium redit ad venditorem, sine traditione

lg.

lg. qua. lg. 3. lg. Commissoriæ. 4. C. de pactis inter empt. et vend. ideo potest ven-
ditor rem vindicare. lg. si quis hac lege 41. ff. de rei vind. quod in saddo vergit ut
quia minores, et pupilla dominij amissos, resolutio status operetur, lg. Emilius. 38.
ff. de minor. quærit adversus resolutionem in integrum restituantur, quod ab Imperatore
probata fuit decisio. lg. si in emptione. 35. ff. de minor. vel quod dominium sit pacto
solutum, patre mortuo in tempore status pupillaris, qua ratione motus fuit Im-
perator in d. lg. Emilius. 38. vel ut melius dicebat ibi Paulus, quod ex sua
aut negligentia, vel dolo tutorum processit resolutio. Cæterum in eo conveniant
omnes, quod resoluto contractu redeat dominium ad venditorem; in illo tamen vadunt se-
quentes, an scilicet ad eum mediante emptoris traditione redeat. an vero sine tra-
ditione revertatur. Acc. Bartolus et reliqui antiquiores ad d. lg. si quis. hac lege. 41. ff. de
rei vindic. et ad lg. traditionibus 20. C. de pactis. existimant, nulla traditione
opus esse, ut dominium transeat ad venditorem; sed illico ei permissum esse vindicationem
legis potestate dumtaxat contractum per verba directa celebratum fuerit: veluti in emptione
sit res, discedatur ab emptione. secus vero si verbis obliquis celebratum sit, veluti
recedatur ab emptore, revertatur res. = Alia quoque distinctione accipiuntur text. in
quo lg. 3. et in lg. Commissoriæ. 4. C. de pact. inter emptorem et vendit. hanc anti-
quorum sententiam amplectuntur Donel. lib. 16. Comm. cap. 18. ad fin. et cap. 19. ad me-
dium Osuald. d. cap. 18. lit. C. et d. cap. 19. Larrea, decis. Granat. quæst. 83. n.
Ant. Fab. de error. decad. 22. error. 1. n. 4. et error. 3. n. 7. ubi eos, cum appellat
ipse tamen in rationali ad text. in lg. si quis hac lege. 41. et ad lg. 2. ad lg. 4. § 3. ff. de in diem
addictione et ad lg. ult. ff. de lg. Commissoria. ex dicta antiquorum sententia, quam prius am-
plexus fuerat respuit, et constanter affirmat, non posse dominium ad venditorem redire
ne retrotraditione emptoris, ex vulgari principio legis traditionibus. 20. C. de pactis
si videlicet vera rei possessio ad emptorem translata fuit, et consentit in ipsum
venditori rei vindicationem, nisi eo solo casu, quo possessio dumtaxat precario
emptorem transivit; hanc Ant. Fab. sententiam prius docuit Cuiac. in Comm. ad tit. C. de
pactis inter emptorem et vendit. aliter docuit Menoch. lib. 3. Præsumpt. et in Cons.
vent. cap. 69. qui distinguebat inter casum, quo rei pretium venditori solutum est, vel
fides de eo emptori habita fuit, ~~fideive~~ et casum, quo nec facta fuit solutio
pretij, nec ulla de eo habita fuit fides; in illo affirmat, dominium sine retro traditione
ad venditorem non reverti; quia semel translatum fuit in emptorem; in hoc autem nulla
traditione opus esse defendit, quia numquam discessit a venditore dominium; eandem sententiam
sequitur Ant. Gom. tom. 2. Var. cap. 2. n. 30. in fin. Cæterum Fabri, et Menoch. interpretationibus
omissis, potius quam rejecta (quoniam temporis angustiæ immorari non sinunt) communi
antiquorum sententiæ, ut longe veriori libenter subscribimus. Cui non officiunt argumenta
rationes adductæ a Menoch. ubi supra, quæ facillimo negotio diluuntur. ita ut
mihi tenendum sit, dominium resoluta vendit. statim potestate et autoritate legis, nullo
aliquo emptoris facto. ad venditorem reverti.

Hic finitur materia breviter enucleata

Tractatus. De Carboniano Edicto. Per D. D. Joannem De Mendoza Collegii maioris Conquensis togat.

Caput. 1.

1. Antiqua notaque Papiriorum familia, quae postea inventa ab Appio Claudio lit. R. a quo Paius in l. 2. ff. fuit ante 36. in fin. de orig. iur. Papisia fuit appellata, testante Cicerone lib. 9. Epist. Epist. 21. sicut Fusia, Fusia dicebantur authore Festo a quo accepere Uvembec. in parabl. de iust. et iur. n. 4. et alii + Capitani ab Aillig. lib. 1. Om. Don. cap. 4. lit. A. alii Carbonum cognomen accepere, ut ait Cicero lib. 3. accusationis in Verrem. itaque hoc iudices ex homine clarissimo, atque eloquentissimo. L. Crasso saepe auditum est cum se nullius rei, tam paenitere diceret, quam quod C. Carbonem unquam in iudicium vocavisset. ex quibus notior cunctis fuit Cn. Papirius Carbo homo summa authoritate in rep. imo qui eius ferè imperium tiranice fuit adeptum, ut vult Zonaras tom. 2. annal. in prio. fere Imperat. fuit ter Consul, 1. cum L. Cinna anno post. A. C. DC. LXIX. lex tribunitia. Nª. Luther. de veter. iur. pontif. lib. 2. c. 6. pag. 184. 2. cum eodem Cinna sequenti anno. et denique tertia cum C. Mario anno D.C.LXXII. = (vel DCLXXV. iuxta V. Maximum lib. 1. hist. cap. 6. num. 4.) iuxta Chronologiam Cassiodori, et H. Glareani, quo bellum civile cum L. Sulla gessere, V. Maximus lib. 7. cap. 6. n. 4. fuit defensor hereditatis bonor. ... Paternorum Pompei Magni, qui eum trucidavit in praedicto 3º Consulatu, iuxta V. Maximum lib. 6. cap. 2. n. 8. meminit et huius Plinius lib. 7. nat. hist. cap. 48. et 49. et hispanum ex Celtiberia oriundum fuisse affirmat P. Iac. Salianus tom. 6. annal. A. Mund. 3932. n. 12. ex Appiano, qui Celtiberos ΟΜΕΥΝΕΣ. carbonis appellat, id est gentiles. — hunc enim cum in Rom. historia obiorem vidissent Interpretes nostri, Edicti Carboniani iudicaverint authorem, inter quos mag. Cujac. lib. hic potiori directura scripta ex Valerio.

+ Caudati.

2. Verum cum omnes fateantur praetorium hoc esse edictum, et sine Patrono faciant, praetorem Cn. Carbonem, nec id evenisse reperiam proclivior sum ut existimem authorem nostri Edicti fuisse C. Carbonem Cnei fratrem, quem cum C. Neium appel

appellat Cicero, d. Epist. 21: fuerunt ambo filij illius eloquentissimi Or-
atoris C. Papirij Carbonis Consulis, cum C. Caecilio Metello Caprario, anno 1.
Olympiadis 167. A V C. DC. XLI. iuxta chronologiam Glareani, quem extollit
magnis laudibus Cicero in Bruto. et C. N. Papirium appellat Casiodorus sequutus
Plinium lib. 2. cap. 33: qua habita de praenomine observatione nihil (?) Quin-
Scheffkius (?) ad Velleium in nota ad cap. 26. lib. 2. fuit ergo uterque C. Carbo et
orator, et Praetor ut constat ex eius occisione a L. Damasippo patrata,
relata a Livij Epitom. lib. 86. et Velleio Paterculo lib. 2. hist. cap. 26.
Damasippus Praetor Domitium Scaevolam et Pont. max. et divini humanique
Iuris authorem celeberrimum, et C. Carbonem PRAETORIUM Consulis fratrem,
Antistium Aedilitium. velut faventes Syllae partibus in Curia Hostilia trucida-
vit: Praeturam enim obtinuisse A. V. C. DLXXXV. tradit Fulvius Ursinus de
Roman. in Papiria. fuit inter Carbones solus civis e Republica ut ait Cicero
d. Epist. 21. quod huius Edicti aequitati convenit.

3\. Caelius ergo iudicio non praecisse ferendus Cujac. Dicturus in Comment.
ad C. in hoc tit. cum illi non constet ex praecitato loco Valerij, C. N. Carbonem praetu-
ram gessisse, ut supponit: quibus si hoc diceret, elegans et dissertus foret Eu-
αἰμομυξκόειν 9ος, ἐγὼ δ᾽ εἰω τονεατυς. idest. illud forsan melius, hoc a-
mo meo gratius.

4\. Ergo Carbonianum Edictum ab eius authore C. Carbone nomen sum-
psisse existimamus: cuius ratio mera aequitas est: providit Praetor impubertati,
quae exposita videbat dolo adversariorum, et minus congruae defensioni, cum quae videt
ignoret; l. 1. C. de falc. mon. et constituit, ut si cui impuberi propter bona
paterna status controversia moveretur, impuberi data bon. poss.e decreta l[i]-
tis in tempus pubertatis differretur; quae dilatio ex aetatis imbecillitate provo-
nit, ut concedatur contra iuris regulas, quod aequitas suasit, nec omnis quaestio status
praejudicialis est, et ante omnia debet explicari ut in l. 1. et 2. C. de ord.
cogn. l. si status. 18. C. de evict. l. quoniam. 26. C. ad l. Iul. de adulter.
Farreatus lib. 6. Select. nititur enim praesumptione, unde praesumptio Carboniana di-
citur in l. 3. § 13. ff. h. tit. l. 3. § fin. d. ne vis fiat ei. Cujac. 24. D. Iul.
in l. 1. h. tit.

Quae requirantur ut Carbonianum Decretum locum habeat.

Caput. 2.

Sumaria Causae Cognitio. 1. Ex ipsa natura Carbonianae bonor. possessionis provenit ut in primis requiratur summaria causae cognitio ad decretum, ut in ceteris decretalibus bonor. poss.

possessionibus. de lege Carbonianum 3. §. causa 4. ff. h. titulo. sumaria causa cognitio est, in qua Iudex attendit praesentes probationes, quas in continenti affert, et secundum eas iudicat; quod autem contra eas probationes ex adverso dicit, non admittit, si altiorem indaginem desiderat, sed in aliud tempus differt, cum magis expediens est de ea re disceptandum. lege 3. §. ibidem. tit. ff. ad exibendum. molina, lib. 4. de primogen. cap. 9. n. 10. Maranta in speculo Iudiciorum. 4. parte. D. Covarr. in pract. cap. 16. n. 2. Carleval de Iudiciis 2. tom. tit. 2. disp. 4. ex n. 5. Hillinger. ad Donel. lib. 24. com. cap. 5. lit. B. et C. Vulteius de Iudiciis. lib. 1. cap. 2. n. 26. et 27. Menoch. lib. 1. de arbitrar. q. 12. n. 8. qua cognitione primo venit inquirendum, utrum sit filius et si dum maritus non cognoscit non esse filium; venit secundo, utrum expediat pupillo tunc quaestionem status agitare. de lege Carbonianum 3. §. duplex. 5. ff. h. titulo. Donel. lib. 7. com. cap. 14.

2 Probatur utraque causae cognitio ex verbis textus in lege 1. in principio. ff. h. titulo. quae partes accedunt ad edicti formam, dicit enim Ulpian. causa cognita id est habita causae cognitione an inter libera sit. tunc enim si impubes sit possessio ei datur, et iudicium in tempus pubertatis differtur causa cognita. hoc est, iterum cognito id expedire pupillo habita ad id, secunda praevia inspectione; igitur duplex est inspectio in hoc primo requisito: in quo notandum est sententiam Praetoris nullum praeiudicium afferre adversario pupilli circa principalem causam status; quia sententiae latae in causis sumariis non praeiudicant veritati. lege 3. tit. 22. part. 3. exemplo fit in lege si iudex. 10. ff. de lib. et ut sui vel alieni iur. lege sigua a liberis 5. §. meminisse de agn. lib. ubi Lara. lege 3. §. sciendum. ad exibend. lege sigu. 7. §. ita demum versic. plane. de hered. pet. lege si sine 9. §. illud quaesitum. de interrogat. in iur. fac. lege 1. §. ea quae de ventre in poss. mit. Accurs. in lege a D. Pio. 15. §. si rem 4. verbo praeiudicare. de re iudic. ibi Cumanus n. 2. Iaso, n. 4. Molina de primog. lib. 3. c. 13. n. 20. Valenzuela cons. 68. n. 66. Solorzano de iure Indiar. 2. tom. lib. 2. c. 9. n. 21.

3. Satisdatio. Sequitur 2. satisdatio a pupillo praestanda illi, qui status quaestionem movet, qua cavet se restituturum, si adversus eum fuerit iudicatum, omnia bona vincenti adversario: et si pupillus in hac satisdatione defecerit, nequibit solus possidere, unde extraneus simul mittitur in possessionem, ut loco satisdationis sit ei possessio. textus in lege 1. §. 1. ff. h. titulo. lege et si ii. 5. §. quoties. 2. eodem. lege 1. C. eodem. lege de bonis. 6. §. qui pupillo. 4. ff. eodem: nec exercere actiones impuberi permittitur, et bonorum administratio committitur adversario, qui satisdationem dedisset, ut possideret simul cum impubere: sed si

4. Et si nullus satisdare sit paratus neque impubes, neque adversarius curator nominatur, qui custodiat bona, lege sed si ii. 5. §. 1. et fin. ff. h. titulo. lege 1. §. fin. ff. de muner. et honor. Cujac. lib. 24. D. Julian. in illum text. si vero cum adversarius ex liberis sit, mittitur in possessionem cum impubere licet hic satisdare velit. de lege et si ii. 5. in principio. h. titulo. quo casu notandum est, minime debere tradi

tradi adversario possidenti instrumenta, neq pupillo in hoc Edicto, ne ab adversario decipiatur. tex in d. leg. sed si is. 5. §. maxime. 4. ff. h. tit.

5. Ad hanc parte etiam pertinet sententia Iulian in d. l. si impubes. 1. §. cum autem. 5. ff. h. tit. asserit, quod si duobus fratribus ex Carbo niano missis in possessionem, alter noluerit hereditatem defendere, alteri incum bit totius hereditatis defensio, vel ambobus deficientibus in defensione creditoribus erit cedendum. deficiente satisdatione, et alia huius pos sessionis effectus deficiunt: v.g. si filius satisdat, etiam si Iudex nihil decreverit, deminuere potest bona expendendi causa, et idem non restituet (...) adversario: vero deficiente satisdatione inspicitur quo indigeat ad necessaria alimenta, et in id mittitur, si apparet aliud nil habere ex quo alis possit. tex in l. sed si is. §. an autem. 3. ff. h. tit. pervenit enim ex satisdatione, ut impubes satis dans constituatur curator bonorum. leg. sed si is. 5. §. 1. vers. deni que. h. tit. ad quem vide Gofred. in d. leg. Carbonianum. 3. §. siquis liber. lit. n. 25. vers. decimo quaere. ff. h. tit.

6. Deinde requiritur, quod quaestio status, et hereditatis simul moveatur. leg. de bonis. 6. §. ita demum. 3. ff. h. tit. quaestio status tunc movetur, cum filio petenti bonorum possessionem excipitur vel in eum agitur dicendo non posse tanquam filium nepotemve succedere, quia filius, vel nepos non est, sive servus dicatur sive non. leg. 1. §. decetsiquis. 5. ff. h. tit. vel defunctus de cuius hereditate agitur, dicatur servus. leg. 1. §. decetsi 6. ff. h. tit. vel si impubes dicatur datus in adoptionem. leg. si impubes. 1. §. 1. ff. h. tit. sed pater filiusfam. erat. leg. decesserit. 8. ff. h. tit. cui non obstat tex in leg. si repudiaverint. 2. §. siquis decesserit. 3. ff. unde legitimi. quia in hoc textu agitur de statu a principio evidenti dubio, quia incertus est propter nostram suspensionem utrumque sit, unde negatur bon. possessio peti a principio, et in leg. 8. petit nepos bon. possessionem patris, adversarius excipit asserendo filiumfam. fuisse unde ius erat petita, et ob Carbonianum his defertur.

7. Debet enim utraque quaestio status, et hereditatis simul moveri vel concurrere, nec earum altera sufficit. leg. Carbonianum. 3. §. quaeciuis. 2. ff. h. tit. quia si status tantum moveatur controversia Carbonianum non habet locum sed quaestio ex plicatur. tex in d. leg. 6. §. 3. licet ex constitutionibus DD. Marci et Severi (...) differatur. leg. 3. §. 2. in fin. leg. 27. ff. de liber. causa. sic et si de bonor. tantum controversia sit, Carbonianum non habet locum. leg. 1. §. siquis filius. 10. ff. h. tit. ubi si cohaeredes filium esse concedant, et de viribus testamenti litigant Carboniana cessat. leg. si putaverit. 8. §. ult. ff. de bon. poss. secundum tab. idque dicitur in leg. impubes. 1. §. licet vero. 2. ff. h. tit. in versic. quod si filius. d. leg. 1. §. 10. quaerit Accurs. si probetur postea non esse filius, an hereditatem amittat? dic cum eo, quod non in hac specie, quia non fuit insti tutus ut filius: quia et filius non sit heres erit, secus vero sive filius instituerit, et n

Sigue en el fol. 289

emancipatus sit, fuit ante emancipationem conceptus. l. decessit. 8. §. 1.
ff. h. tit.

Pro generali regula tenendum est, nihil interesse, an
12. sit impubes petitor possessionis, an possideat; quia si petit, mittetur in possessionem: si
possideat tuebitur, l. 3. §. parvi. 9. ff. h. tit. Gofred. in rubr. n. 2. in fine.

Praeterea requiritur ad ducendum Edicti Carboniani fa-
13. vorem, quod petens velit succedere iure bonor. possessionis; nam si iure civili
vult venire, id est per petitionem hereditatis Carboniano locus non habet, licet directa
actione hereditatis petitionem agere possit, et tunc status pater eius status non
dilata quaestione, unde et si eum instituto Carboniano possessor hereditatis, vel res
singulas petat exceptione repellitur, nam praetor eum instituit possessorem, nec
patitur fieri heredem cum damno heredum, qui ad agendum sit impediti ex praetoris
decreto. l. 3. §. mihi 13. ff. h. tit.

Denique qui Carboniano petit oportet ordinariam agnos-
14. cere. l. 3. §. 15. ff. h. tit. cuius sententia durum est, nam si impuberi petenti edictalem
bonor. possessionem, obiicitur filium ~~Est et notandum~~ non esse defuncti, et ideo eum non petere, si
eum fatemur, ex Carboniano ~~[illegible]~~ indulgentia litis differri, sine quaestione, sit fi-
lius nec ne? et in possessionem mitti. ~~Et est notandum ad hoc non facere ut Carboniano locus~~
15. ~~habeat, sit impubes actor~~ quae Carboniana appellatur, quo modo et amplius audere
conanti, ordinariam bon. possessionem edictalem petendo adhuc in alterius damnum non
obstante controversia? cuius difficultatis primum superabis scopus est naturali
innixus aequitati praetoris, qui non permittit, ut filius defuncti calumnia alterius
circumventus edictali privetur bon. possessione, in suorum heredum praeiudicium et dispen-
dium, ad quos eo decedente non transmittet bon. possessionem ab eo non agnitam, unde
in dubio cum ipso illa nascatur ex causae cognitione valida praesumptio non tamen
illi deditur decretalis Carboniana extraordinaria possessio, sed ordinaria
edictalis secundum tabulas, vel unde liberi. Quod deinde planum facies si animad-
vertas heredes scriptos nulli subiacere damno cum eis dilatio fiat, primo satis-
datione ab impubere praestita de qua diximus: 2o sententia Iuliani dece-
dentis transmittitur, et ceteros effici, quasi si ab scriptis esset agnita bonor.
possessio cassa, quo ~~[illegible]~~ appareat filium non esse, et est sic intelligendus in lege
si impubes. 7. §. quaesitum 8. ff. h. tit.

Est et notandum ad hoc non facere, ut Carboniano lo-
16. cus habeat, sit impubes actor, vel reus, hoc est petat possessionem bonor. vel possidendo
conveniatur, ut restituat. l. Carboniano. 3. §. parvi. 9. ff. h. tit.

Qualis sit haec bonorum Possessio ex Carboniano data et quotuplex?

Caput 3.

1\. Natura sive qualitates huius bon. possessionis, ut ex plicemus, sciendum est observandum bonorum possessiones alias dici decretales, ut in lg. 1. § decretaly. 7. de successorio Edicto. lg. 2. § 2. ff. quis ordo in bon. in lg. 1. § decretaly. 7. de successorio Edicto ... ory poss. servetur: alias Edictales, ut in lg. 1. § 4. ff. unde liberi. lg. ... gda. 30. § 1. in fin. ff. de acq. hered. lg. bona. 3. § a municipibus. 4. ff. de bon. posses. id est, alias causae cognitionem requirere lg. 2. § 1. ff. qui ordo in bon. pos. servetur. aliorum non. quae causae cognitionem requirunt, decretales vocantur, quas Praetor largitur pro tribunali sedens. lg. 3. § si causa. 8. de bon. poss. quia quidquid exigit causae cognitionem, tribunal exigit. Cuiac. 14. qq. Pap. in lg. 12. h. tt. harum sit, quae datur ventri praeterito mota de eius statu quaestione lg. 1. § item. 14. ff. de ventr. in pos. mit. quae datur filio instituto ventre praeterito in specie ... in lg. 4. § ult. et lg. 5. ff. de bon. pos. contra tab. lg. ventre praeterito. 84. ff. de acq. hered. H. Donel. lib. 7. Com. cap. 14. et ibi Hillig. lit. P. etiam quae datur impubere non Patre, et tutore carenti, in specie ... in lg. si infanti. 18. § si autem fin. ... adire praetorem, et eius decreto. C. de iure delib. lg. bonorum. 7. C. qui admitti ad bon. poss. ubi verbum Adiens: de causae cognit. intelligo. H. Donel ubi sup. Denique nostra Carboniana possessio decretalis est; nam tunc defertur interposito Praetoris decreto, licet in Carbonii Edicto promittatur. Unde venit, ut hanc bon. poss. mediate ex Carboniano Edicto competere asseveremus; nam falsum est ex Edicto absolute dari, sive immediate ex eo deferri, requirit omnimodo decretum, et ad id causae cognitio. de lg. 3. § 8. ff. de bon. poss. sic observat J. Cujac. lib. 24. D. Jul. in lg. ... 4. ff. h. tt. ... ubi, haec possessio Edicto promittitur, decreto datur. Cujat. in de Com. in lg. 1. h. tt.

2\. Edictalis bonorum possessio est, quae quocumque die peti, et de plano sine strepitu, et figura iudicii deferri, quae ordinaria solet appellari, ut in de lg. Carboniano. 3. § ... oportebit. 15. ff. h. tt. ... contra tabulas, secundum tabulas, ... et quae de plano ..., et sine iudicio defertur a decretali distat in eo quod nec ex novo iure petitur a Praetore, sed ab ipso successore agnoscitur, quod est satis. § ult. inst. de bon. poss. lg. ult. C. qui admitti, at decretalis semper requirit tribunal. de lg. 3. § pen. ff. de bon. poss. sive successionis, ut explicat ... in lg. 2. § ...

dies .1. § potest. ff. q. ordo in poss. servet; Cujac. lib. 14. qq. Pap. in l. scriptis 12. ff. h. tit. et in notis ad instit. tit. de bon. poss. verbo dies utiles. Hilliger. ad Donell. lib. 7. cap. 14. lit. P. Rebard. lib. sing. pro tribunal. cap. 8. Jachin. lib. 5. controvers. cap. 73. et seq. D. Frideric. Mindanus de process. et inter dictis. tit. 16. ex n. 40. et Richar. in § summa 1. inst. de interdictis ex n. 90. D. Nicol. Antonius lib. 2. de exilio cap. 21. num. 7. sed nobilior differentia l. 1. § decretalis 7. ff. de success. edict. ubi asserit decretalem bonorum possessionem repudiari non posse ut edictalem, hujus differentiae ratio est, quod decretalis ante decretum interpositum non competit, et tunc praematura est repudiatio; post decretum jam est acquisita, et tunc est sera, quia nequit repudiari, quod acquisitum est. l. si heres 1. C. de repud. hered. Vide Alciat. in l. delata 151. ff. de V. S. Cujac. lib. 12. qq. Pap. in l. scriptis 12. ff. h. tit.

3. Solet etiam pupillaris dici haec bonor. possessio, cum pupillis infantibus id est impuberibus defertur. l. 1. in prin. ff. h. tit. Cujac. lib. 24. ff. Juliani in l. 7. § ult. ff. h. tit. vocatur etiam extra ordinaria ad differentiam edictalis bon. possessionis, quae ordinaria est. l. Carbonianum 3. § sed oportebit 15. ff. h. n. tit. l. filius 5. § si quis de 3. ff. de leg. praest. Cujac. in tit. inst.a de bon. poss. verbo dies utiles. et extra ordinem a praetore dari dicit ipse Cujac. lib. 24. ff. Jul. in l. ideo 4. ff. h. tit.

4. Sed nunc proferendum est, quid sentiam in quaestione illa, an bonorum possessio ex Carboniano data debeat dici quaedam diversa, ab aliis bon. possessionibus. Gotofred. in d. l. ideo 4. ff. h. tit. insinuat non esse hanc bon. possessionem ab aliis diversam, imo nec bon. possessionem, sed quandam qualitatem bon. possessioni ordinariae accedentem, v. g. impubes petit bon. possessionem ordinariam secundum tab. hujus largitio fuit impedita ob motam quaestionem status: Carbonianum jubet ut nihilominus ei bon. possessio detur: quia haec non est alia bon. possessio, sed eadem, quae impedita erat ob quaestionem ex Carboniano defertur, et ideo Carboniana appellatur. Expressius Cujac. hoc asserit lib. 13. qq. Pap. in l. cum sine beneficio 11. ff. h. tit. Carboniana bonorum possessio non est propria quaedam bonorum possessio, sed vel unde legitimi &c. verba ipsa magni Cujac: verum si quid mei judicii est haec doctrina clare evincitur ex nostris tractationis principiis, et praecipue ex textu in l. si impubes 7. § quaesitum 8. ff. h. tit. ubi quaestio est utrum impubere agnoscente bon. possessionem Carbonianam, secundi heredes contra tab. ordinariam bon. possessionem possint habere, et respondet Julianus posse, si filius non accepisset bon. possessionem contra tab. quia Carboniana possessio non est ordinaria, nec qualitas bon. possessionis, sed diversa bon. possessio decretalis, quae ideo non impedit edictalem contra tab. difficilior scopulus est in verbis si filius non est, quae Cujac. delenda putat lib. 24. ff. Juli. in d. § nam si filius non est, quomodo Carboniana decerni ei potest? nec decreta tempore impubertatis quomodo obstare potest,

l. 20. contra tab. l. 1. §. ult. si tabul. testam. null. exta. l. ult. de liber. et post. nec obest d. l. 1. §. 2.

pest non est filius, si controversia est suspensa usque ad pubertatem? Verum tamen Doctorum venia dicere auderem explicandum esse hunc textum ex decisione Pap. in l. scriptus 12. ff. h. t. ut in d. §. quesitum non agat Consultus de iure bon. possessionis a filio, sed de effectu lite pubertate decisa, hoc est non respicit presentem commoditatem, sed futuram in transmissione, de qua in d. l. scriptus. scilicet ut si dicto filius non fuisse, non iis decedente scripto herede succurratur eius heredibus, verum eo iure omne lucrum quod ex bon. possessione percipere potuisset, si ei fuisset largita, illis restituatur ab impubere, quae sine re data intelligitur, ut dicit Consultus in l. filius 42. §. cum filius 2. ff. de bon. liber. ibi data non intelligitur. hoc insinuant verba, haberent et habituros. quod intelligunt Consultus in h. textu, ut providerent, tamen non ita explicarent qui dictam quorum solutione Gofred. in d. l. scriptus. 12. n. 1. et ut clarius solutio percipiatur, horum est textum sensus, hec debet considerari facti species. decessit filius condito testamento, preterito impubere filio Seyo, scriptisque heredibus Gaio et Mevio, petiit Seius bon. poss. contra tab. Patris, restiterunt Gaius et Mevius non filium impuberem asserentes; qua oppositione non obstante missus fuit in poss. bonorum impubes, controversia in pubertatem dilata, dum vero obiere Gaius, et Mevius, questio fuit apud Julianum an in heredes suos transmisissent bon. poss.? hoc est an non obstante pupilli missione ex Carboniano potuissent scripti heredes secundum tab. petere, an de facto haberent. ut transmittere valuissent, et Pubere ius Seio respondit sub distinctione, asserit Consultus, si apparet, quod Pupillus filius non esset, vel cum filius fuisset, [struck] Carboniana missione decretali, non accepisset, Edictalem bon. poss. contra tab. vel unde liberi, quae ab intestato, tunc credendum est scriptos heredes simul fuisse missos in poss. per bonorum poss. secundum tab. cum impubere, qui ex Carboniano eam petiit. Ex qua hypothesi sequentes deduco conclusiones. 1. si vere filius edictalem bon. poss. controversia impeditus ex Carboniano petat, ei decernitur, et scriptus, vel legitimus heres excluditur, d. §. quesitum. 2. si vere filius Carbonianam solum bon. poss. petiit, ista illi decernitur, et scripto, vel legitimo heredi edictalem competit. d. §. quesitum. nec impedit Carboniana decreto impuberi, quo minus ordinaria alteri decernatur. l. 1. §. idem si 4. ff. si tabul. testam. nullus extet. nam licet oporteat nunc, quod se filium dicit non solum Carbonianam accipere, sed ordinariam agnoscere. l. Carbonian. 3. §. ven. ff. h. t. hoc necessitas, ut exerceat actiones, vigere, nec indiget, sive actiones exercere agnitionem ordinaria bon. possessionis. Accurs. in d. l. 3. §. sed oportet v. ven. et vo. ordinaria, et inde de facto sola potest petti, ut constat ex l. 2. §. sed si [struck] 12. ff. ad S. C. Tertyllian. l. filius. 5. §. sive contra 9. ff. de lib. et post. nec hoc implicat l. [illegible] sive d. l. 3. § puberi. h. t. d. l. 2. §. 12. ad Tertyllian. nec plenum sui tribuat ex Gofredo in l. scriptus. 12. h. t. 3. si quis se filium dicit, edictalem, sive ex primo edicto bon. possessionem petiit, et pressa causa cognitione ei fuit ex Carboniano decreta, heres scriptus vel legitimus excluditur, et lite postea decisa, in eius quod mortui favorem heredibus eius succurritur d. l. scriptus. 12. 4. si quis se filium dicit edictalem bon. possessionem petiit et obtinuit, lite

post

postea decisa, in favorem scripti heredis suppositi, illius bon. poss. habitae in testi-
bulis, in quocumque effectu illius intersit. d. §. quaesitum, in quo resolutum non agit de decursu
bon. possessionis a principio, sed ex post facto iam pubere lite decisa, ut patet ex verbis
si filius non esset.

5. Sed ut e diverticulo redeamus sententia nostra confirmatur
ex Ulpiano in dict. ll. 1. §. sed et si. 4. ff. si tabul. test. nulla ext. et 2. §. sed et si
qs. 12. ff. ad S. C. Tertull. ubi apperte docet solam Carbonianam bon. possessionem pos-
se impuberi decerni: sed qualitas nequit dari sine subiecto: igitur Carboniana
bon. possessio non est qualitas contra tab. bon. possessionis, sed diversa decretalis bon. pos-
sessio, quae vel sola decernitur sic petita, vel cum bon. possessione contra tab. quae ordinaria
iam erat impedita nec contra vim suadet exemplum actionis de peculio, quae quaedam
adiectitia quaedam qualitas actionum ortarum ex contractibus filiorum fam. arg. leg. si
cum q. §. 1. ff. de exercit. act. leg. filius fam. 19. ff. de in rem verso et Tradit. de
Farreat. lib. 1. select. cap. 10. n. 1. ea sola agitur adversus Patrem, alioquin in filium
conveniretur, quem facere potest; nam ex ista opinione Farreat. ubi sup. n. 6. actio de
peculio adversus Patrem comparata diversa est ab ea, quae adversus filium eiusdem contractus
efficiscitur: unde asserendum est, ex uno filii contractu duas oriri actiones, alteram
civilem, praetoria altera, illa ordinaria, et iuris civilis regulam in totum,
haec extra ordinaria, et certis limitibus inclusa, ut quatenus peculio tenus Pater
teneatur. toto tit. de peculio. §. actiones. 10. inst. de action.

6. Tempus est, ut ad qualitatem huius bon. possessionis nos con-
vertamus, asserendum est hanc bon. possessionem ex Carboniano decreto facti esse, non iuris, Gothofr.
in leg. scriptus. 12. ff. h. tit. n. 1.

7. Duplex ergo haec bon. possessio, alia directa, quae ex Carboniano
datur liberis, de quibus cap. 4. dicemus: alia utilis, quae ex interpretatione dedit, sicut
filio legitimo; nam sicut filio legitimo et nati datur haec bon. possessio ob motam controver-
siam, an talis filius sit sic legitimo, id est adoptato si moveatur quaestio an talis
filius sit, id est an sit legitime adoptatus non erit iniquum simili Carboniano decreto
adiuvari. leg. si impubes 7. in princ. ff. h. tit. quae sic potest accipi: Carboniana di-
recta datur quibus contra tabul. leg. 1. §. et generaliter. h. tit. sed haec adoptivo datur leg. 1.
ff. de contra tabul: ergo non utilis sed directa Carboniana competit. cui considerationi respon-
detur Carbonianum nequit intervenire, nam Carbonius edictum suum fecit in quovis naturali
filio. Gothofred. in leg. ideo. 4. n. 2. ff. h. tit. unde utilis datur. nec obstat d. §. ge-
neraliter. quia posterior est edicto Carbonii, et leg. 7. h. tit.

8. Mulieri etiam praegnanti datur possessio ex decreto praetoris
ex epistola D. Hadriani ad exemplum Carboniani Edicti in leg. 1. §. 14. ff. de
ventre in poss. mitt. et ad exemplum Carbonianae praesumptioni dicitur dari in leg.
qs. 3. § fin. ff. ne vis fiat ei qui in poss. quia sicut impuberi nato datur, quia asse-
ritur filius, sic posthumo sive ventri, quia praegnantem uxor ex marito praegnans, in

Cuius decreti species debet intelligi, loq. Consultus in d. l. ideo. 4. ff. in tit. l. dicat ad exemplum Carboniani. quae verba ut recte percipiantur, observandum est tempore Carboniani Edictum annuum fuisse, ut ipsa praetura: §. 1. inst. de perpet. et temporal. act. sed cum post Julian. non tamen istius annuum Edictum, sed Edicto perpetuo eius opera composito, neque proprie dici missionem fieri ex Edicto Carbon. sed ex Edicto Julian. ad exemplum Carboniani: ut loquitur ipse Julian. in d. l. 4. [illegible] Cujac. in d. Com. in l. 1. §. eius ex emancipato. ff. in fin. de ventre in possess. mit. de quo latius quia eo pertinet dicam seq. lib. 1.

9. Suspensivus libri Carboniani effectus ex constitut. sive rescripto D. Pii Claudio Hadriano fuit extensus ad quaestionem legatorum, et fideicommissorum, ut asserit Consultus in d. l. Carbonianum 3. §. 1. ff. h. tit. namque si filio impubere si legatum vel fideicommissum sit relictum tanquam filio, et heres dicat non esse filium, ex Carboniano Edicto mittetur filius in possessionem legatorum, et differtur quaestio status in tempus pubertatis, quod non est correctum per tit. in l. fin. C. de her. petit. ut observat Go fred. in d. l. 3. §. siquis liber. n. 35.

redatio non valet, quia non fuit filius exheredatus ut filius. Larreat. lib. 2. selec. Cap. 1. n. 1. dicto verbo elogio.

10. Nec obstat leg. 3. in princ. ff. de lib. et post. ubi filius meus exheredatus esto, ex adulterio natus: nam eque in leg. 1. § 2. vaga exheredationis est, ac extraneus, ibi: quod si diceret exheredatus. Et notandum quod est exheredatio facta cum elogio, explicite contradicenti vel elogium respicit famam filii, ut latro, gladiator etc. vel eius filiationem: in prima specie exheredatio valet de leg. 3. de lib. et post. et ideo Carbonianus cessat: in secunda specie Carbonianus quia quaestio status intelligitur a Patre mota: et si probet esse filius, quia Pater erravit in causa, non valet exheredatio. leg. si Posthumus 14. § fin. de lib. et posth. et si assert tunc dicatur non filius, non tanquam exheredationis causa. Valet exheredatio de leg. 3. ff. de lib. et post. quo casu admitenda est sententia, post alios Cujac. tract. 4. ad Afric. in leg. si Posthumus 14. § ult. ff. de lib. et post. Conna. lib. 10. Com. Cap. 2. ex n. 3. Duaren. ad tit. de lib. et post. cap. 2. ... non lib. 2. select. cap. 6. quos sequitur Praec. meus in advers. de inoffic. test. cap. 5. n. 4.

11. Nec obstat text. in leg. si instituta 27. § 1. de inoffic. test. ubi videtur dari querella inofficiosi filio exheredato cum elogio, sive negatione filiationis; nam textus hic debet esse intelligendus de filio pubere, cui Carbonianum non succurrit, nec contra tab. ordinaria, quia de plano expedit, ut praecept. meus de cap. 19. n. 4.

12. Excipitur etiam ab hac regula non vitae exheredatus, leg. si Impubes 1. § interdum 6. h. tit. neque cum ei detur bon. possessio contra tab. leg. non putavit 8. § non quaeritur ff. de bon. poss. contra tab. et Carbonianam dari, ratio est, quia si filius est, ob exheredationem non vitae factam non desinit esse heres, ac per consequens Carbonianus habet. verum est notandum ad hoc requiri, quod non petat bon. possessionem contra tab. neque si petit ex suo dicto tabulas confirmat, si quis desiderat, ut eum parentis, quod de nullis negat praedicari, unde intelligeretur vitae exheredatus, sed debet procedere bon. possessio unde liberi ab intestato: et hac petita si negetur esse filius Carboniana dari, ut post hunc privatis chartis mandatas dolui Praecep. meus in advers. de bon. poss. contra tab. cap. 1. n. 8.

13. Non dicatur Carboniani beneficium scripto heredi. leg. 1. § Pomp. 8. ff. h. tit. ratio est, quia non eget Carboniana, cum licet moveatur quaestio status cum tab. habeat bon. possessionem tanquam scriptus, etiam si filius non sit, et hoc differt ex constitutionibus. leg. Carbonianum 3. § quamvis 2. leg. cum sine beneficio 11. ff. h. tit. ex qua regula excipitur posthumus de leg. 1. § Pomp. 8. leg. Carbonianus 3. in princ. ff. h. tit. ratio est, quia posthumus alienus non poterat institui, Princeps.

11

cipiō. inst. de bon. poss. quare posthumus semper intelligitur institutus tanquam filius, et ideo Carboniana competit. D. D. laurentius [illegible] Pedro in M. S. de bon. poss. n. 7. et ideo si filio negetur quia causa est exheredationis egebit Carboniana negotiatione [illegible] reddit [illegible] lg. fin. C. [illegible] ad lib. procl. unde non ita expresse competit ex tab. quia scriptus fuit ut filius, sed ex natus et esset scriptus est aliud observari. ergo in lg. 1. §. Pomp. §. ideo bonorum possessio. ff. h. tit. alia differentia est inter natos et posthumos institutos in hac specie, quilibet institutus adire poterit hereditatem. lg. aufertur. 46. ff. de iure fisci. primo vbi aufertur: quia quod heres erat factus per aditionem, et propter hoc actiones confundentur: sed si ex natus institutus, qui non filius appareat, hoc sciens adeat, actiones non restituuntur. lg. in digno. §. lg. heredes 17. lg. cum q. 18. §. 1. ff. de his quae ut ind. lg. eius 29. §. fin. ff. de iure fisci. licet iuxta recepto restituantur. de lg. heredes 17. at posthumus institutus licet adeat non confundunt actiones; quia per aditionem de facto non fit heres, ex esset non est eius qui a testatore fuit institutus, natus vero quamvis filius non sit, tamen est qui a testatore institutus est, Gofred. in d. lg. 1. §. Pompon. h. tit. lg. 9. de hered. inst.

Nunc recto ordine succedit ut de secunda huius operis parte disputemus: id est, Circa quae bona huius Edicti favor indulgeat. Et dubitans est de bonis paternis nota quaestione Carbonianam locum habere, non item de maternis. lg. de bonis. 6. ff. h. tit. ratio est; quia Carboniana datur, ubi bonorum possessio contra tab. de lg. carbonianus. 3. ff. h. tit. sed in successione matris haec non datur. lg. illud 4. §. ad testamenta. 2. ff. de bon. pos. contra tab. quia praeteritio matris habetur pro exheredatione, et ideo querella datur. lg. filius 15. C. de inof. test. ergo de bonis matris negari Carboniana. Molina de primog. lib. 3. cap. 13. n. 34. praeteritionem matris pro exheredatione haberi dictum est, quia ex mater numquam habuisset necessitatem exheredandi, nec de eius hereditate curasset. lex. xij. tab. princ. inst. de S. C. Tertylliano deficiente suitate, Praetor nec de ea curavit supponendo potestatem, quia nec fuit, nec potuit esse: at in emancipato, vel extra potestatem constituto, etsi sua numquam fuisset, ut in lg. fin. ff. de bon. poss. contra tab. potestatem supplet Praetor, et expressam exheredationem requirit. Domat Gofred. in lg. 1. n. 2. h. tit. unde notatur, quod licet bon. possessio contra tab. non datur, de bonis maternis, attamen datur de bonis liberti materni, lg. Patronus. 18. ff. de bon. lib. Gofredus in lg. libertus. §. si patroni. ff. de bon. lib. n. 14. ratio differentiae est, quod in danda bon. possessione contra tab. insecutus fuit Praetor vestigia legis xij. tab. [illegible] filiis emancipatis succurrit remedio Praetorio bonor. possessionis

+ ut filius et filius negetur aliud observ[...] hoc est indiget carboniana quia ut scriptus [...] succedere non potest ideo non generalis [...] quis sit sed ut filius. [...] [illegible] non [...] indiget Carboniana Cuiac. ad [...] 57. Cod. col. 2. [...] medius glos. in lg. [...] §. Sanguinis §. quod consistit ex eadem ratione heres institutus qui vi vindicat Carboniana quia ut institutus se [...] admittit [...] si filius negetur ex [...] tamen si reduplicative quia filius institutus [...] non instituendus et filius negetur ei competit Carboniana Cuiac. lib. 13. quaest. Papin. in lg. cum sine beneficio [...] h. tit.

14.

~~qua exheredatio non valet, quia non fuit filius exheredatus~~ quod si emancipati non fuissent nullum iure civili dicerent testamentum Patris; quare testamentum vero matris remedium non dedit; quia lege xij. tab. successionem non hebant, cum neque institui, neque exheredari deberent. at in successione libertorum, cum lex xij. tab. omnino negasset ius Patroni ad res liberti testati; prio inst. de succes. libert. eius vestigia in nihilum fuit sequutus, sed ex propria mente sic decrevit, quod tam filius est filius Patroni quam quam Sexus Patroni. sic Gofred. in d. lege libertinus. 5. §. si Patroni. ff. de bon. lib. n. 14. sed hanc Gofredi doctrinam non amplector, cum nullum afferat textum et d. lege si Patronus. 18. intelligo de bon. poss. unde legitimi. quae Patronis competit abintestato. lege 2 §. 1. ff. unde leg. Arias de mesa. lib. 8. var. cap. 2. n. 15.

15. Nota quod de matris bonis quaestionem controversia in tempus Pubertatis differretur ex interpretatione Prudentum. lege ubi cumque. 3. §. 1. de ventr. in poss. mitt. Larreateg. lib. 6. select. cap. 2.

16. Ita cumque de bonis singulis Paternis, ~~et~~ maternis,† et fraternis simul Carbonianam competere asseveramus ad Paterna, et in caeteris quaestio differtur. lege de bonis. 6. §. 1. ff. h. tit. nam quoque bona fratrum, vel iura libertorum, sepulchrorumque Carboniana non datur. lege cum sine beneficio. 11. in fin. ff. h. tit. de bonis liberti dixi non competere, et probatur lege si impubes. 3. §. si Pupillo 3. ff. h. tit. sed si lite mota de statu, et bonis paternis, et interposito Carboniano decreto, de bonis liberti Paterni lis moveatur, tunc hoc iudicium differretur. de lege 7. §. 3. in fin. ita est quod cum tutus sit Carboniano donec pubescat, non debet prius iudicari propter eam quaestionem, cum contingens sit, ut condemnetur, et tunc non valeret possidere bona paterna, eleganter textus in lege si ventris. 8. ff. de ventr. in poss. mitt. Larreateg. 6. select. cap. 2. lege 3. §. ibidem. 8. lege titia. 13. ff. h. tit. unde si impubes missus in possessionem ex Carboniano, petat bona liberti, et excipiatur non esse liberum Patris, non differtur quaestio, quia sententia nequit praeiudicare ei, probatur, lege 3. §. 7. ibi: negatur autem filius esse quia tunc exhibetur, quod sententia praeiudicium parat, et sic etiam si quaestio status moveatur propter bona liberti, quaestio differtur. Gofred. in d. lege de bonis. 6. n. 2. in fin.

† eorumque, verum si quaestio moveatur de Paternis maternis.

17. Nec obstat text. in lege filius. 42. §. cum filius. 2. ff. de bon. libert. quod adeo fuit visus difficilis Cuiacio ut auderet Paulum adducere quasi notum, versic. plane. mihi vero non liquet Cuiacii dubium; nam in §. cum filius species est. decessit liberto praeterito filio, et Patrono. filius petit contra tab. heres scriptus quaestionem movet filio liberti impuberi, non patrono, petiit impubes Carboniana, hac concessa res in pubertatem differtur, et Patronus a bon. poss. excluditur. quia filio concessa a bonorum possessione petiit. invertit speciem Pap. in versic. plane. et asserit quod si quaestio non moveretur filio liberti, sed eidem Patrono impuberi dicendo non esse filium manumittentis

Aij;

tis; quibus erit dicendum, hac, qd questio in pubere differretur, que fuit dicta nostra trac
tationis: et qd questio fuit mota in prio. §. filio liberti n. Patrono, patet; nam ex
expressissima sunt Consulti verba; ibi: Cum filius liberti impubes, qui subiectus dicitur, qui
subiectus dicitur, n. fuit Patronus, sed filius liberti: et in hoc differt hec species a vers.
Plane. in quo mota fuit questio Patrono, et ei denegata Carboniana: ratio quare
ut quid questio moveatur Patrono, nam Patronus de quo in toto §. n. e manumissor,
sed filius manumissoris, qui in Patronatus Jus vult succedere, et dicitur n. filius ma
numissoris, qui testamento libertatem reliquit liberto, cuius primus patronus e is, cui questio
movetur, nam in persona manumittentis n. potuit radicari Jus Patronatus, cum illud
spectat ex quo competit libertas, et hec mortuo manumissore competit. unde cum
questio status Patrono moveatur, Carboniana data tab. ab eo accepta, denegabitur
ordinaria filio liberti, sed si solam Carbonianam accepit Patronus, poterit illa
Edictalis conferri.

18. In legatis, vel fidei commissis impuberibus relictis n. habet
locum Carboniana, etsi status questio moveatur, sed his differtur ex rescripto D. Pii. 1.
lege. Carbonianum. 3. §. 1. ff. h. tit.

Competit Carboniana n. solum mota questione de statu im
19. puberis, sed si moveatur ob paterna bona de statu statum, lege. decernit. 8. in prio.
ff. h. tit. et denique notandum, qd propter quamlibet vaque questio moveatur in dubio
vel de statu et hereditate, Carboniana locum habet, ut patet ex dicta. lege. 3. §. cum
extaret. 12. ff. h. tit. et sufficit, qd questio status moveatur quoad familiam. lege. 7. §. 1.
ff. h. tit.

Quid Contineatur huius Edicti Indulgencia

Caput. 5.

1. Duplicit. [illegible] [illegible] videri ex Carbon. [illegible] edicto. Primo circa bonoru possessio. Secundo Statu[s] quaestio in tempus pubertatis differt[ur] [illegible] in [illegible] impro [illegible] [illegible] e [illegible] duodue remedio Carbonian. [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] Controversia esset, veritas [illegible]

et [illegible] [illegible] impubes possideat nisi adversarius [illegible] eum ex liberis; [illegible] in eo casu licet impubes [illegible] et, uterque mittit[ur] in possessionem, tam impubes, cui controversia status movet[ur], quam is, qui eam movet leg. sed si si 5. ff. h. tit. Dixi licet impubes satisdet, n. satisdante etiam extraneus mittitur in possessionem d. leg. 5. §. quotiens 2 ff. h. tit. quia possessio loco satisdationis est leg. de bonis 6 §. cui pupillo 4 ff. h. tit. Rationem, cur qui ex liberis est mittitur etiam in possessionem tradit Accursius ind. leg. 5. verbo [illegible] ne scilicet [illegible] [illegible], denegat alteri idem ius [illegible] ut ait Iustinian. in leg. un. §. 1 vers. exceptis cod. qui potior. in pignor.

2. Unde notanda est differentia inter extraneum simulantem cum impubere n. satisdante, et eum qui ex liberis est, nam ille ex bonis n. debet ali, [illegible] tantum loco [illegible] [illegible] omis [illegible] leg. de bonis 6. §. cui pupillo 4 ff. h. tit. sicut Creditores in eo [illegible] [illegible]) ff. qq. ex cli. in possess. eat: hic vero debet ali ut asserit Gothofr. ind. leg. 6. §. 4. et ex eo a contrario sensu [illegible] probat, extraneus n. alitur quia mittitur loco satisdationis: sed qui ex liberis est n. mittitur ex defectu satisdationis, sed quia liberis est: ideo debet ali, [illegible] [illegible] ind. Comment. ind. reg. 5. h. tit.

3. Item impubes missus in possessionem bonorum ex [illegible] debet ali, et ea [illegible] nuet, idque minus [illegible] [illegible] in leg. sed si si 5. §. [illegible] 3. ff. [illegible] [illegible] [illegible] debet [illegible], et hereditas diminuatur per alimenta forte n. [illegible] [illegible] [illegible] Curari debet ne fame pereat [illegible], et ne minor hereditas ad petitorem perveniat. [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] §. [illegible] [illegible] et elevant in leg. 1. §. 2 de ventre in possess. mittendo. [illegible] alimenta impubes [illegible] et si [illegible] n. ec [illegible] appareat; [illegible] [illegible]

[illegible]

presumptione, qua in possessionem fuit missus Cuiac. in Comment. ad Cod. h. tit. nec restituere cogitur, nisi quando sine probabili, vel iusta presumptione per calumniam in possessionem venit leg. 1. §. interesse 7. ff. si mulier ventr. nomin. [illegible] alimentorum praestatio exemplo caret, cum vidua, filia, nepti, vel pronepti, quae legatorum servandorum causa defuncti bona possidet, ea deminuat vescendi causa, si alia propria non habeat textus in leg. penult. ff. ut in possess. legat. Vide Des. Heraldum lib. 7. animadversionum in salm. observat. cap. 73. quod impubes, cui bonorum possessio datur mota quaestione ob bona paterna ex eis ali debebit.

+ [illegible]

4 Nec solum ali, verum impendi debebit in studio, et aliis necessariis impensis textus in leg. de bonis 6. §. non solum 5. ff. h. tit. facit leg. cum plures 12. §. cum tutor ff. de admin. et peric. tutor. Gofred. in leg. quaesitum 4. in verb. actionem ff. ubi pupillus educari. Sed obstat textus in leg. legatis 6. ff. de alim. legat. ubi cui alimenta debent ex legato, non debent, quae ad disciplinam pertinent. Cui respondetur aliud esse quando quis alitur iure sanguinis, sive tamquam filius ex legis dispositione: aliud quando alitur ex facto extranei: in hoc casu debent quae necessaria sunt ad vivendum, ut victus, vestitus, habitatio d. leg. legatis, quia strictius hoc verbum alimenta accipitur, nec ultra illud extendatur; at in illo ex paterna obligatione educandi filios nomine alimenta accipiuntur, non solum quae ad vivendum, sed quae ad melius vivendum necessaria sunt, et sic comprehenditur disciplina; quia et pater sic aleret, faciunt dicit ita expresse loquuntur glos. in d. §. non solum et Richard. in §. idem 20. instit. de action. in [illegible] fo. famil. erisc. art. 3. n. 55.

+ [illegible]

5 Est etiam huius bonorum possessionis emolumentum, quod impubes in eam missus exercere possit actiones tempore perituras, idest, eas quas transacto tempore exercere non posset, quia tempore finiuntur, sive deremant ut est muneris curatori ventri dato ex sententia textus in leg. 1. §. item 21. ff. de ventre in possess. mit. itaque res quaslibet persequi potest, et debita textus in leg. hac bonor. possess. 15. ff. h. tit. cui obstat textus in leg. 3. §. mittunt 13. ff. h. tit. ubi docemur impuberem missum in possessionem bonorum ex Carboniano edicto exceptione esse summovendum, si coeperit singulas res petere. Cui diffiniendum est, impuberem satisdantem curatorem dari bonorum, et tunc res singulas possessorio iudicio, vel curatorio nomine petere posse d. leg. 15, at de adversario satisdante dicitur in leg. 5. §. 2. vers. adversarius

Sine

pectit. q.a hic effectus e satisdationis, ut satisdante adversario illi competat exercere actionis: Verum si velit hereditario nomine petere, sive petitorio iudicio, ut dominus distineat, exceptione summoveri deum ex Carboniano possidet d. §. minus 13 vel si ab initio maluit agere hereditatis petitione, quaestio n differtur in tempus pubertatis, sed statim iudicabit an ex liberis sit leg. liber. 8. Cod. de petit. heredit. leg. 1. Cod. de ordin. iudic. de qua Cuiac. in leg. quoties 13 Cod. de iudic. Pancirol. lib. 3 var. cap. 17 Govean. lib. 1 var. lect. cap. 33 Buvard. lib. 3 var. cap. 17 = dic Gothofredus in d. leg. 15. q.a possessoriis actionibus pot. uti: q. n bonorum possessioni competunt, n directis ut acute distinguit D.D. Laurentius Janssens de S. Pedro in M. S. de bonor. possess. n. 9. videlicet d. leg. 3. § minus 13. cum leg. haec bonorum possessio 15 ff. de Carbon. edicto.

6 Prodest etiam haec bonorum possessio ad collationem bonorum, nam et is qui status controversiam movet debet conferre bona leg. 3. § emancipatus 1. ff. de collat. bonor. sed praestanda e cautio emancipato de rebus, quas confert leg. fin. ff. h. tit. cuius sensus recte percepit ex d. leg. 3 § 1. de collat. bonor. Competunt etiam illi possessoriae actiones, uti possidetis; cum nec vi, nec clam, nec precario possideat leg. 1. uti possidet. Gothofred. in leg. 15 in fin. ff. h. tit. si tamen possidens expellat unde vi, vel triticaria leg. 1. ff. de vi et vi armat. leg. 2 ff. de condict. tritic. de qua intelligit textus in leg. ideo § in fin. ibi: possessoriis actionibus ff. h. tit. q.a competunt ratione bonorum possessionis.

7 Cuius debet dari explicatio textus in d. leg. Carbonianum 3. § minus 13 in fin. ff. h. tit. ibi asserit Carbonianum bonorum possessorem n posse petere hereditatem directa actione iuris civilis petitionis hereditatis, ne praeiudicium faciat adversariis leg. Divus § de heredit. petit. unde si ea uti velit Carbonianum cessabit, et prius de statu cognoscet l. iuris ordinarii regulas ibi: ut ea petitione, unde procedit, quod qui vindicat bona paterna, vel ita ei status quaestionem praemature postulat, si prius n distinxit Carbonianus possessor leg. 1. Cod. h. tit. ubi ex Carboniano petat l. leg. haec bonorum possessio 15. ff. h. tit. vel debebit quaestio status explicari si iure civili petat ex h. §. minus 13. differentia haec e, quod qui petit tanquam heres iure civili petit ut dominus distineat, quod nequit fieri nisi mota quaestio explicet, ne praeiudicent adversarii: qui tanquam Carbonianus petit, petit ut possessor distineat, et ex satisdatione actor bonorum, qui si victus fuerit restituet, et non intelligit data leg. 42 § 2 ff. de bon. libert.

8 Sed obstat textus in leg. 1. Cod. de ordine iudic. ubi mota posthumo nato status, et bonorum quaestione, hereditatis petitione pot agere, licet Carbonianus possessor esset.

sit ut dicat ex illis verbis etsi sup status causa cognoscere non possit, idem etsi carbonianum impediat questionem status explicari, quod dicitur d. leg. 3 §. minus 13. plurius si non dum carbonianam accepit, quomodo agit petitione hereditatis, nec praemature agit contra d. leg. 1. Cod. h. tit. Quibus difficultatibus ut satisfaciamus asserendum est, posthumum natum in specie d. leg. 1. Cod. de ordin. iudic. non accepisse bonorum possessionem carbonianam, nec dicitur riuum parare dicta verba etsi sup status et c. quae licet probent Praesidem provinciae non posse cognoscere de causa status, hoc non procedit ex dilatione a Carboniano concessa in tempus pubertatis, sed ex defectu iurisdictionis; quia Praeses provinciae de causis status cognoscere non poterat ut ex hoc textu et leg. non diligenmus 32 § de liberali 7. ff. de recept. arbitr. et alijs asserit Pancirol. lib. 3. thesaur. var. cap. 17. Larrea lib. 6. selectar. cap. 1. n. 2. Cuiac. ad tit. Cod. de liber. causa licet aliud dicat sibi prius ipse Cuiac. (Merill. 2 variant. cap. 1.) in leg. 6. Cod. de rebus cred. ex leg. penult. Cod. ubi de statu causa et leg. 2. Cod. de pedan. iudic. qui ut recte conciliant sic distinguendi sunt. Primis temporibus Praesidibus provinciarum de liberalibus causis cognoscere non licebat d. leg. 1. Cod. de ordin. iudic. quae ab Imper. Severo et Antonino est lata anno 204. nisi incident de statu ageret, quia tunc non principaliter intelligebatur proposita causa status apud Praesidem ut asserunt Imperat. in d. leg. 1. Cod. de ordin. iudic. et Alexander Imp. in leg. 1. Cod. de ordin. cognit. quod sic est intelligenda. At postea Aurelius Probus, qui imperium fuit adeptus anno christi 277 iuxta chronologiam H. Glareani liberalis causae cognitionem Praesidibus concessit ut ex Vopisco asserit Pancirol. d. loco. secundum quod loquitur Diocletianus Imp. in leg. placet 2. Cod. de pedaneis iudic. leg. iam dudum 5. Cod. ubi causa status leg. cum status 5 Cod. de ordin. cognit. leg. si pater 7. Cod. ne de statu defunct. nec obstat textus difficilis in leg. oratio 4. ff. si ingenuus esse dicat, quod Papiniani est, qui ante Probum Imper. vixit iuxta Pancirol. de claris legis interpretib. lib. 1. cap. 55. nam rectius Consultum sub nomine Praesides provinciarum intelexisse Proconsules, qui solent aliquando appellari Praesides leg. 1. ff. de offic. Praes. Haec usque Pancirol. anceps opinio, quae mihi verisimilius habita addo, idem Papinianum non dixisse apud Proconsules, et Praesides provinciarum, sed Consultum dixisse apud Consules in urbe et Praesides, quasi dixisset, et Proconsules in provincijs.

9 Nec obstat denique d. leg. 1. Cod. h. nostro tit. quia posse petere bonorum possessionem carbonianam est privilegium, cui renunciare licet: quia ibi posthumus hereditatis petitione agere maluit, quia ad hoc sibi datur electio dummodo amittat Carbonianum

nianam si hereditatis petitione velit agere ut patet ex d. § misimus. unde positumus ex dispositione tutoris potuit omnino Carboniano eligere agere hereditatis petitione, qd illi plus expediret, neq hoc tenuit considerat leg. Carbonianam 3 § deq 5 h. tit. explicat Cuiac. in Comment. ad Cod. h. nro tit.

10 Ex quibus prius procedit sententia Iuliani lib. 19. ff.rum relati ab Ulp. in leg. sicut 3 § illud 5. ff. de agnosc. liber. asserentis parvulum agentem cum patre de parte agnoscendo, patre mortuo debere transire ad Carbonianam bonorum possessionis petitionem, nec illi expedire petere hereditatem, q. explicandum est iudicium statim, et Carboniana adepta differret Cuiac. lib. 19 ff.rum Iulian. in d. leg. 3. § adeo

11 Sed ne quo ad hanc partem intactum aliqd maneat, notandum est, primo qd missio in possessionem eorum bonorum fit, in quorum fieret data ordinaria bonorum possessione, vel si nulla de statu et hereditate controversia esset Gofred. in d. § misimus 13 n. 43. ex leg. 1. h. tit. unde si aliqd hereditarium ab aliquo possideat dato decreto Pretorio curavit eum possessorem distinere, idest, ut decretum exequatur: at impubes non poterit uti interdicto quorum bonorum, q. est quasi actio hereditaria, qua non pot uti ne iudicium faciat adversarijs, sic nec alio interdicto ex persona testatoris pot uti, ut unde vi etc. Gofred. ubi supra maxime q. exercet actiones quasi curator ex satisdatione, et interdictum quorum bonorum non competit curatori, sed vero bonorum possessori.

12 Secundo noto bonorum possessionem Carbonianam habere proprie possessoria, non restitutoria, ut interdicta quorum bonorum, qd legatorum: ex quo etiam possidet servitutes; q. interdicta possessoria pro servitutibus competunt leg. fin. ff. de servitutibus. et sic est poterit uti, dummodo singularia sint, ut uti possidetis leg. 1. in princ. ff. uti possid. non universalia, sive quae universitatem bonorum persequuntur, ut quorum bonorum leg. 1. ff. quorum bonor. ex supra tradita ratione.

13 Denique ex d. leg. Carbonianam 3. § misimus 13. ff. h. tit. animadvertendum est per solum decretum Carbonianae bonorum possessionis non possidere impuberem, sed Pretorem studere eum possessorem distinere, ut heredi accidit leg. cum heredes 23. ff. de acquir. possess. et Creditori leg. non est mirum 26 § 1. de pignorat. action. leg. 1. § 1. ff. de successor. edict. ibi gloss. et Gofred. leg. fin. Cod. qui admitti ad bonor. possess. qd de prima parte indulgentiae huius edicti dicta sufficiant.

14 Nunc ut ad 2.am transeamus altero status questionem motam impuberi differri ex Carbonis edicto in tempus pubertatis dixi in leg. 1. ff. h. tit. et ibi Cuiac. de qua dilatione

nota

nota, quod etiam si pupillus sit institutus (cui Carboniana non datur leg. 1. §. Pomponius h. tit.) lite mota de statu quaestio differt arguo leg. ubicumque 7 §. 1. in fin. ff. de ventre in possess. mitt. Gofred. in leg. 1. §. si quis non ab aliquo 4. ff. h. tit. leg. Carbonianum 3 §. quamquam 2 ff. eodem, et talis suspendit iudicium, quasi si nulla controversia esset tex. in leg. si impubens 7 §. quoties 4. ff. h. tit. quae fictio non operatur, ut intelligatur omnino nullam fuisse motam controversiam, siquidem ex quo mota est tempus numeratur d. leg. 3 §. fin. ff. h. tit. agnoverunt glos. vers. loco et Gofred. in d. leg. 7. §. 4.

15 Huius suspensionis effectus potest forsan considerari in tex. in leg. Concussionis 2 §. si uli 2 ff. de colus. detegend. ubi si impubes ad libertatem proclamet ingenuum se dicendo, et de collusione cum domino accuset; quia haec quaestio in tempus pubertatis differt, quinquennii spatium non currit, quia suspendit iudicium, et donec pubes sit impeditus existit accusator.

16 Non tantum ex Carboniano edicto differt quaestio mota, verum nec explicari valet quaestio aliqua incidens, ex cuius decisione praeiudicium possit sequi impuberi circa principalem controversiam, d. leg. carbonianum 3. §. si quis 11. ff. h. tit. cuius doctrina sequentibus regulis explanatur. Incidens quaestio vel ab uno litigantium movetur, ut in principio huius §. vel ab alio tertio ut in vers. ceterum, de hoc 2° casu postea agemus: in 1° vel incidens quaestio movetur in modum exceptionis, vel movetur in modum actionis, ut puta si dic a te petere hereditatem, tu petas me servum tuum declarari, in hac specie statim explicatur quaestio de libertate leg. 2 in principio. Cod. de ordin. cognit. sic intelligendae si aliquem accusem de adulterio etc.a et me servum dicat, prius liberalis causa decidetur leg. 1. cod. eodem, quia actio praeiudicialis explicari prius debet Gofred. in h. §. si quis liber 11. unde si me dicas servum tuum hereditarium, et ego me heredem esse contendam, de hereditate prius cognoscet; quia praeiudicialis est haec quaestio; cum ex eo me dicas servum tuum, quia heredem te dicis, in quo si succumbis defecisti in toto leg. si quis libertatem 7 §. 1. ff. de hered. petit. sed si summarie iudex cognoscat ex bona fide quaestionem de hereditate velle proponere modicum tempus praefiniet ad eam, et si intra id non fuerit acta explicabit iudicium liberale vers. plane: sed si me servum dicas tuum, non hereditarium, sed ex alia causa, tunc liberale iudicium explicabit; quia praeiudicat, cum non possim esse heres, quin sim liber leg. quod attinet 32 ff. de reg. iur. et possit esse dominus meus, quin sit heres. Haec est ratio tex. in leg. 2 cod. de ordin. cognit. leg. si quis libertatem 7 §. fin. ff. de hered. petit. Gofred. ubi supra. Haec de iure communi ita procedunt, sed si impubes sit, cui quaestio status petitorio iudicio moveatur, carboniana petita utraque quaestio in tempus pubertatis differtur ex hoc §. 11.

17 Movetur incidens quaestio in modum exceptionis sicut Titius ageret iudicio familiae erciscundae ab adversario coheredem esse negetur; in qua specie si actor non possidet prius de praeiudiciali exceptione disceptatur: sed si possidet primum et principale iudicium finitur leg. 1. §. 1. ff. famili. erciscund. Larreat. lib. 4. selectar. cap. 3. n. 2 et 3. 2a divisionis pars est, cum ab alio 3° adversario excipit, ne praeiudicium fiat iudicio inter alios acto, quo in causa mi

nil operat' regularit' exceptio q̃d variis quęstionibus q̃sequit' Gofred. ind. §. siquis liber. n. 14 vers. venio ad principale quarum texta ut proximior nostrę disputationi exemplo erit. Titius hęres scriptus addijt hęreditatem Seij, cuius filius emancipatus p̃teritus petere pot contra tabulas; quęritur utrum legatario petenti debeat solvere legatum Titius? R̃dio legatum ẽẽ p̃standum p̃stita cautione hęredi a legatario de restituendo legato evicta hęreditate leg. si de 8 §. tutor 4. vers. item legatarius ff. qui satisdare cogant. leg. 39. si legatarius 6. ff. si cui plus qũ p leg. falc. Gofred. ubi supra n. 17. nec obstat tẽxt in leg. Carbonianum 3. §. 1 ff. h. tit. ubi misso in possessionem impubere ñ p̃stat legata, sed eorum quęstio differt' in pubertatem; nam impubes hęres ñ ẽ, nec verus ordinarius bonorum possessor, sed tantum possessor, sive bonorum curator, et ideo ñ tenet' legata p̃stare. ut Titius hęres scriptus, qui addit hęreditatem Gofred. n. 18.

18 Hęc dilatio tunc dat', cum pupillo expedit, unde si illius intersit representari statim de statu cognoscet', q̃d diligentissime debet curare p̃tor d. leg. 3 §. deum vers. alia h. tit. leg. divi 27 ff. de liberat caus. unde in leg. si impubes 7 §. si mater 3. ff. h. tit. dicit' q̃d solet rep̃sentari impuberi quęstionem status ex causa, idẽ, q̃ illi ubi expedit, q̃ ẽ causa rep̃sentationis, sic explicat Gofred. ind. §. siquis liber n. 31. in fine. ĩmo et ipsi matri mota quęstio de libertate alii q̃ differri dicit' in d. §. scilicet quando pupillo expedit, q̃ si p̃ mota p̃ matris ingenuitate p̃bationis. Gofred. ubi supra n. 33. in fine nec obstat leg. 1. §. fin. ff. h. tit. ubi rea postulata matre de partu subiecto quęstio ñ differt; q̃ ẽ distinguendum, vel accusatio principalit' in matrem instituit', supposita cohabitatione, vel q̃ ñ supponit' status p̃lij tamen indubium revocati; in hac specie lis differt' q̃d volunt illa verba, et siquidem pupilli status in dubium deducat' differri quęstio in tempus pubertatis debet. cui consonat tẽxt in leg. si ventris 8 ff. de ventre in possessionem mittendo de quo postea; in illa 1.ª lis ñ differt' leg. miles 11. §. defuncto §. cum sequenti ff. ad legem Iul. de adulter. leg. Titia 13 ff. h. tit. q̃ sententia contra matrem lata ñ obest impuberi ex r̃ne tradita a b ipso iuris consulto in leg. 11. §. quum pot d. ubi: cum possit et illa adultera ẽẽ et impubes de fructum patrem habuisse: ig.ª cum eadem ñ sit cã, nil impuberi obẽẽ sententia pot, ut in prima specie obẽẽt, cum crimen matris involuit p̃ naturam consequentiam statum filij, de quo subiecto mater accusabat'. Nec obstat q̃d sententia int' alios lata, aliis ñ noceat leg. sępe 63 ff. de re iudic. leg. Lucius Titius 21. ff. de his qui notant. infam. leg. circa 24. de in offic. testam. leg. si petitor 31 ff. de iudiciis. leg. si quis fundum 36 infin. ff. de usufruct. legat. leg. 3. leg. si quis 7 §. et generalit' leg. Modestinus 10. cum sequenti leg. an eadem 14 leg. si cum uno 22 ff. de except. rei iudic. leg. 2 cod. qũ res iudic. ñ noceat leg. 2 cod. ubi in rem actio. ex cap. 1. de exceptionib. cap. quoniam frequenter § §. in aliis vers. q̃d si

super

sup. et lib. n. 2 citata cap. super eo 15. de offic. et potest. iudic. delegat. cap. veniens 9. de translat.
leg. 19. cum duab. sequent. tit. 22. part. 3. D. Covarrub. practic. quaest. cap. 13 n. 7. Merillus
lib. 3. variant. cap. 34 Valenz. lib. 2 iuris. tract. 2 cap. 10. Barbos. in cap. cum sup. 17. de
re iudic. n. 10. et ibi D. Gracia. D. Valenzuel. 1. tom. consil. 60. ex n. 14. D. Salgad. de protect.
regia part. 4. cap. 8. ex n. 3. A. Pinelus. in leg. 1. 3 pte. n. 48. cod. de bonis matern.
Otalora de nobilit. 2 pte. 3. principalit. cap. 8. Ion. Garcia de nobilit. glos. 4. n. 8.
Barbos. lib. 3 rer. quotid. cap. ult. pte. 5. §. 9. n. 15. Otero de pascuis cap. 16 n. 29. Ibi
iuim. D. Olea de cessione iur. tit. 3. quaest. 12. n. 14. et tit. 4. quaest. 6. n. 33. D. Peter
Garcia decision. Granat. 77. n. 5. Hiliger. ad Donel. lib. 22. cap. 5. lit. X et lib. 27
cap. 1. lit. M. N. O. et Magr. Praec. meus in man. S. comentat. ad leg. saepe 63. de
re iudic. Quia hoc non procedit lata sentencia contra principalem et legitimum contradic-
torem, quo iure consequentiam aliis nocet sentencia ut variis exemplis docet Praed. Praec.
meus in tit. quem nos lex 1. §. fin. sub n. 25. prio 1. Consect. 3.

Denique in casu quo statue filii adhuc indebitum revocat accusatam ma-
tre de parte subiecto, poterit lis representari si ob imminentem poenam credit matrem
idonee defensuram de quo postea, et mihi probat ex verbis d. leg. 1. §. fin. in tit. ibi: cum
metus post eam nominus idonee defendat: non dixit causalit cum metus sit, hoc est, cum
timeat, sed cum post eam, hoc est, quod timet: ergo si non timet minus idonea defensio, lis non
differret, sed representabitur, scilicet de idonea defensione, et gravitate imminentis
poenae convenit, ut probat leg. 1. cod. ad leg. Cornel. de falsis nec probamus distinctionem
glosae relatam a D. Larrea leg. lib. 6. select. cap. 2. n. 5. inter casum quo quaestio movet prin-
cipaliter ad plectendam matrem, quo debet lis representari, et casum quo bonorum possessio
impeditur, ita ut filii indebitum revocet, quo lex differt; nam adhuc in primo casu lis
differret, si metus sit minus congrue defensionis, ut ex d. §. fin. asserui meus, quia lex
sentencia lata contra matrem de partu subiecto praeiudicium affert impuberi, quia mater
legitima contradictor est in causa, quae primo de eius interesse disceptat. Alexander
in d. leg. 63. de re iudicat. n. 60. Barbos. in dict. cap. cum sup. n. 18. nec facit, quod
affert D. Larrea leg. n. 3. iuramentum matris non nocere, aut assertio leg. 3. §. penult.
de iur. iurand. leg. Imperator 29 §. 1. de probat. leg. 1. §. siquidem 4 h. tit. leg. 1. si
mulier ventr. nomin. nam hoc ex alia ratio convenit; ex eo scilicet quod iuramentum
non legitima probatio, et ideo si eo lis resideat, sentencia aliis non praeiudicat, cum tamen
noceat ea sentencia lata contra litigantem, quae legitime et ex legitimis probationibus
fert Ills. elegans in leg. 3. §. sed etsi 2 cum sequent. leg. si duo patroni 13. de
iur.

iur. iur. docent ~~in explicatis lo. D. re mi gat iudic. cui iungendus est text. in leg. fitiamus~~ ~~ll. § 1. in fin. ff. de accusat. Dom. Laurentius Santos de San Pedro in Ill. de bonor. possessi. n.~~ ~~8 Carranza de partu cap. 5. n. 42.~~ D. Cobarrubias d. cap. 13. n. 4 Pinel. d. 3. pte. n. 50. Peregrinus articulo 53 de fideicomis. n. 44. et Praec. meus ind. leg. si pe 63 ff. de re iudic. n. 126 et sequenti.

20 Si mater de subiecto partu rea postulata obtinuerit, adhuc de filij statu pot quaeri leg. 3. § 6. ff. h. tit. et e notandum qd refert in leg. 1. cod. ad leg. Cornel. de fals. de casu quo matri imminet periculum capitalis poenae usque oborimus subiecti partus, qua tunc lis differt, cum sit verisimile minus idonee causam defensuram; qd convenit cum 2a pte text. in leg. 1. § fin. ff. h. tit. sed contra hanc legi ll. iung. sic pot argui, qd imminet ca capitalis, ut puta deportationis, questio explicat, sed maius periculum subit mater mota ei questione de libertate: ad semp debet explicari. Respondet qd qui timet deportationem, timet indeci in servitutem; sed qui questione de libertate, tantum timet declarari ancilla, cum iam ancillam fuisse certum sit, ad minus damnum timet, ita Gofred. in leg. 3. § 11. n. 34. unde adverendum e, qd questione mota de libertate matris, inspiciendum e an expediat pupillo dilatio, et si expedit illi, differt in pubertatem questio: si n expedit explicat leg. si impuberi 7 § si mater 3. ff. h. tit. qd idem observat rea postulata matre de subiecto partu de quo in leg. 1. § fin. ff. h. tit. d. leg. 1. cod. ad leg. Corneliam de falsis leg. cum tabulis 16. ff. de his qui sui in dign. cui iungendus est text. in leg. fitiamus ll. § 1. in fin. ff. de accusat. D. D. Laurentius Santos de San Pedro in Ill. de bonor. posses. n. 8. Carranza de partu cap. 5. n. 42.

21 Est enim adeo efficax tradita ratio, ut in ea specie sententia data matrem lata filio noceat, cui actiones hereditariae debent denegari Gofred. in d. leg. 3. § 11. n. 32. unde si mater decedat de subiecto partu accusata, et sugsint facinoris participes, debet de causa cognosci: quia hoc n ptinet ad impuberem: at si rei desint deficiant tunc locum habet Carbonianum; quia ca impuberis disceptat text. e in leg. sicut 2 ff. h. tit. leg. cum mulier lo. eodem ex qo n obstans text. in leg. 1. § 14. leg. si ventris 8. ff. de ventre in posse. mi. tend. ubi ea ratio reddit ne pjudicium partui fiat: Resp. in leg. 1. § 14 dari bonorum possessionem ex epistola Divi Hadriani ventri, cui questio status movet, ad instar Carboniani, qd tamen nati subvenit, et in ddus casibus dat inqz Carbonianum § 17. eiusdem leg. de qua possessione Duarenus ad hunc tit. intelligit text. in leg. cum mulier lo. eodem. Ratio eauidem Hadriani fuit ne pjudicium fieret partui denegatis scilicet alimentis, qui ex bonorum possessione ~~pl...~~ a matre ventris nomine petita devent leg. 1. § 2. in fin. ff. de

ventre

ventre in possessionem mittend. n. v. dicit consultus differri questionem ne praeiudicium partui fiat; quia haec dilatio licet ex natura huius possessionis det, de ea non loquitur Consultus, sed ventrem in possessionem mitti oportere ex decreto, non obstante questione mota, ne praeiudicium fiat ei, quod in utero est, interim denegata bonorum possessione: textum vero in d. leg. ventris 8. intelligo loqui in specie textus in leg. 1. §. fin. ibi et si quidem ff. h. tit. quod dicitur ex accusatione matris status filii in dubium revocat; quia non supponebatur cohabitatio, unde questio intelligitur de statu filii: tunc enim bonorum possessio datur ventri ex epistola Divi Hadriani Calpurnio Flacco relata in d. leg. 8: iam nato ex Carboniano edicto d. leg. 1. §. fin. in 1a parte ff. h. tit.

22 Exaggerat etiam prius infert intelligentiam textus in leg. edictum ff. de ventre inspiciend. ubi asserit, edictum de custodiendo partu derogatorium esse, cuius vi ad Carboniani decreti exemplum comparatum est. Non loquitur enim de Carboniano edicto, sed de decreto illo procedente ex epistola Divi Hadriani, quo venter in possessionem mittitur, non obstante questione de eius statu mota, quam stilum Carbonianam appellamus: hanc possessionem ad exemplum Carbonianae fuisse concessam expresse asserit in d. leg. 1. §. 14. ff. de ventre in possession. leg. 3. §. fin. ff. ne vis fiat ei, quod in alio differt ab ea, quod in danda ventri alia, alia nato d. leg. 1. §. et generaliter 15 ff. de ventre in possession. mitt.: ideo si defuncto marito uxor petat bonorum possessionem contra tabulas nomine ventris praeteriti leg. 1. in principio ff. de ventre in possession. mitt. et opponatur a Titio ventrem non esse ex defuncto, tunc ex epistola Hadriani quasi Carbonianam possessionem debebat accipere secundum quod edicto de ventre inspiciendo a Pretore fuit iussa ut intra mensem bis denuntiaret partum ut inspiceret, et triginta dies ante partum moneret ut custodiret, si hoc neglexerit bonorum possessio denegatur leg. 1. §. 10. ff. de inspiciendo ventre. Unde per hoc edictum et eius poenam privilegio Div. Hadriani derogatur d. leg. 2 ff. de ventre inspiciend. nisi mulieris imperitia hoc fuerit omissum d. leg. 2 §. 1. quo tunc etiam si venter non sit inspectus possessio ei datur ex Hadriani rescripto. Cuiac. in d. coment. in leg. 7. in principio de Carbon. edicto et lib. 24 ff. Iuliani in d. leg. 2. ff. de inspiciendo ventre D. D. Laurentius Santos de San Pedro in mater. Salm. de bonor. possess. n. 6.

23 Nec huic doctrinae obstant verba Cuiac. quod mox asserit Carbonianum non dari nato ex incustodito partu. Non solum ex ipso edicto Praetoris verbis in leg. 1. §. de inspiciendo 10. ff. de ventre inspic. ei, quod natum erit possessionem

causae

Causa cognita non dabo: nam hec verba intelligo de ventre, id est de nascituro, unde dicit, quod natum erit: non quod natum fuerit; ut 2° ex leg. 2. Cod. hoc tit. eadem est Cod. Theodos. hoc tit. ex qua asserenti Carbonianam deferri nato ex custodito partu non infert non dari ex incustodito, nam et huic dabitur cum ea cognitione ad quam magnopere conferunt ea requisita: omissio matris nato non nocet ut in leg. 1. §. quinimo §. §. eleganter 10. et §. ex his ff. de agnoscend. liber. quia nec in Carboniano cum agat tantum de nati commodo licet omissio matris noceat ventri ad possessionem ex epistola Divi Hadriani, quia tunc et matris delinquentis versatur commodum, quo debet privari.

24 Durat Carboniani indulgentia usque ad pubertatem unde ante eam non potest finiri, nec aliquid fieri, quod praeiudicet impuberi: imo ultra pubertatem ob hanc rationem potest extendi ut in specie textus in leg. Carbonianam 3. §. ibidem §. ff. h. tit. ubi si duo impuberes patiantur status controversiam, licet alter pubescat, non debebit eius quaestio explicari, sed alterius expectabitur pubertas, ne per primam litem 2a fiat praeiudicium, et sic per impuberem puberi indulgetur in leg. si cum 10. ff. quemadmodum servit. amit. quia dat actio pupillo contra usucapionem, ut rescindat, ut in leg. altius 15 ff. si servitus vindic. etiam socius eo privilegio gaudet Fresc. meus ad legem quae habent usucap. n. 32 ad rationem securi: nam saepe quod quis ex sua persona non habet per alium petere potest leg. Aristo 3. ff. quae res pignor. dat. obligar. non poss. de qua Anton. Faber de error. errore 1. decad. 1a quam obstare videtur textus in leg. tutores 39 §. penult. ff. de administ. tutor. ubi si unus tutor gerat tutelam duorum fratrum, et alter adoleverit, non differt tutelae iudicium propter impuberem in tutela remanentem: cui ratio est quia ut in d. leg. 39 §. adolescens, iudicium tutelae non differri, quia in dilatione tantum indulgebatur tutori, cui nullo iure succurrit, cum maior sit, nec aliquo modo praeiudicatur impuberi, ut in §. ibidem; quia tutelae iudicia separabilia sunt cum portionibus facultatum pupillorum, et sic nullum praeiudicium sequi potest impuberi ex redditis a tutore rationibus, et adulto dilatio posset nocere, quod latius prosequitur Anton. Faber. in iurisprud. tit. 12 princ. §. illat. 6.

25 Etiam finita Carboniana bonorum possessione pubertate, de quo postea agemus consideratur eius effectus in leg. de bonis 6 §. fin. ff. h. tit. ubi asserit quod finita Carboniana si qui in eam erat minus debet rei partes sustinere ut is prosequatur et ab eo tantum quam possessore debet hereditas peti, quod commodissimum illi est propter onera probationum, et alia actoribus incumbentia Iacob. Cuiac. 41. Paul. ad edict. in hoc §. fin.

26 Hoc procul omni dubio procedere ait Consultus cum satisdedit pupillus, quia tunc legitimus ille erat possessor: et idem est si paratus sit satisdare, sed si non satisdedit,

et satisdet adversarius, ille in possessionem mittet, et is, cui status fuit mota controversia
actor erit: dum excipias casum quo pupillus non fuit adeptus possessionem ex Carboniano, sed
retentionem, quam possidebat quando illi fuit mota quaestio, tunc enim etiam si non caveat, et adver-
sarius sit paratus satisdare non transferret in eum possessio Gofred. in d. §. fin. de
si nullus satisdet dicendum venit cum Gofred. in d. §. fin. meliorem esse conditionem possi-
dentis, et sic adversarium actorem futurum: sed animadvertendum est ut haec ita procedant
in pupillo, cui ex Carboniano decreta fuit bonorum possessio debere esse nactum nullam
eorum bonorum possessionem, nam si pubes factus sit antequam eam adipiscatur, possessor non
intelligitur, ac per consequens actor erit. leg. quaerit 14. ff. h. tit.

Sigue en el fol. 294 [illegible]

Quibus Carbonianum Edictum faveat, et circa quae bona.

Caput. 4.

1\. Bonorum possessio ex Carboniano novo Edicto 1º competit filijs praete

ritis. l. 1. §. Pomponius. 8. ff. h. tit. nam si scriptus est heres, tanquam scriptus succe

det, nec facit sit filius nec ne, et si est exheredatus repelletur, nec movebitur illa

controversia bonorum, antequam est repulsus: haec bon. possessio contra tab. dati. l. ideo. 4. ff. h. tit.

quiis ex testamento est vel ab intestato v.º unde liberi competit; l. si impubes. 7. §. inter

dum. 6. ff. h. tit. et est notandum, quod potest simul petere edictale et decretale, nec haec

illa impedit. l. 1. §. idem si. 4. ff. si tab. testam. nulla ext. imo utile est impube

ri utramque petere. l. Carbonianum. 3. §. oportebit. 15. ff. h. tit. Carbonianam

quam decretalem petere oportebit, ut lis differatur, et edictalem ordinariam, ut si

petens decedat transmittere possit bon. possessionem, nam hanc poterit transmittere,

cum perpetua sit, illam vero non, cum sit temporalis. l. 2. §. sed si quis. 12. ff. ad Tertyll. potest

etiam petere bon. possessionem unde legitimi. unde cognati. l. 6. §. huic. 2. ff. h. tit. quod in

telligere, non ut omnis, qui unde cognati, vel unde legitimi potest agere, Carbonianam

etiam possit petere, sed quod ille qui Carbonianam habet, si ex inferiori parte edicti, unde

legitimi et c. velit agere, etiam Carbonianam habebit, modo conveniret in petitione he

reditatis unde legitimi, vel unde cognati se filium esse, et ob id legitimum, vel cog

natum. l. filius. 12. ff. de suis et leg. decendum est ad petitionem ex inferiori parte

edicti, quia ex superiori exclusus sit tempore. l. 1. §. largius. 12. ff. de succes. edict.

iuncta l. 1. §. post suos 9. cum seq. ff. de suis et legit.

2\. Si vero sit posthumus institutus competit illi bon. possessio

secundum tab. l. 1. §. Pompon. 8. l. Carbonianum 3. ff. h. tit. et omne de filijs impuberibus

est accipiendum: l. 1. in princ. ff. h. tit. et l. Carbonianum. 3. §. liberi. 3. eod. neque

fuerit, ut pupillaris dicatur a d. Cujac. in dicto n. [illegible] C. sed graviter

obstat [illegible] in l. 1. C. de alim. pup. praest. ubi nota quaestio. status et bon. possessio

eodem modo illi succurrit, ac adulto: sed ex nostra parte illi competit Carboniana, et

huic debet competere. Resp. dispiciendo minoris, eodem modo succurrit concessa est Carbo

niana, neque minor: eodem modo succurrimus coacto a Praeside tutore, ut offerret ali

menta pupillo ex bonis ex Carboniano possessis, et adulto ex eius bonis alimenta

possessio dum lis pendet, concedo min. v. Cujac. in d. n. C. ad. n. [illegible].

+ Lucas in addit. Cap. 1. n. 6

+ Deserta [illegible] Salmon [illegible] n. [illegible]

+ Jo. de [illegible] videndus ll. ff. de succes. edict. leg. 2 unde legitimi

3. Filijs preteritis impuberibus dixi dari Carbonianam bon. poss. et nunc addo ex virili sexu, ergo si faeminae sint, vel nepotes ex filia non dabitur. l. 1. §. si ff. 2. ff. h. tit. ad cuius intelligentiam notandum est, quod cum filiabus non dabatur bon. possessio contra tab. l. maximum vitium. 4. C. de lib. preter. sed impugnabant pro parte possessionis actiones contra heredem scriptum, quod sufficiebat adhoc ut si negarentur filij gauderent decreto Carboniano, quae est ratio dubitandi, et decidendi. de l. 1. §. 2. h. tit. meq in aduers. de inofic. test. cap. 19. n. 3.

Valent de iure et vers. ... n. 3

4. Generaliter enim tenendum est, omnibus quibus bon. poss. contra tab. datur, Carbonianam dari bon. poss. ut in d. l. 1. §. et generaliter ff. h. tit. contra etiam quibus bon. possessio denegatur, et Carboniana denegabitur.

5. Datur etiam Carboniana heredi scripto ex minima parte, si inscribatur heres tanquam filius, ut si eo contendente nullum esse testamentum, quia ille preteritus debet reputari tanquam filius, licet sit institutus tanquam extraneus, coheredes eius eum filium negant: sed si concedunt filium esse, sed testamentum valere, quia rite institutus, cessat Carboniana; quia questio est de iure testamenti, non de statu. l. 1. §. si quis filius. 10. ff. h. tit. l. 8. §. fin. de bon. poss. contra tab.

6. Datur etiam haec bon. possessio posthumo a patre non credito, quia sine liberis decedere credidit. l. quod labeo. 9. ff. h. tit. datur etiam possessori ut lis differatur. l. 3. §. parui. 9. et 10. ff. h. tit. interim tutor possessionem retinet. Cuiac. in l. 1. C. h. tit. quod procedit in omni bon. possess. ut constat ex definitione l. 3. §. bonorum. 2. ff. de bon. poss. ibi: ius persequendi, retinendique. obseruat Cuiac. in com. ad tit. C. de Carb. edic.

7. Filio denique legitimo competit Carboniana impuberi, id est bonorum possessio similis Carbonianae. l. si impubes. 7. ff. h. tit.

8. Hucusque quibus Carbonis beneficium indulgeat docuimus, restat ut per contrarium vti cognoscamus, qui eo excludantur: et primo exheredatis nullatenus competit. de l. 1. §. si quis. 4. in fin. et §. Damnum. 8. l. 2. l. cum sine beneficio. 11. ff. h. tit. ratio est quia tantum concedenda est haec bon. possessio, quia si vere filius esset, heres esset. l. qui de inofficioso. 20. ff. de inofic. test. ... de inofic. tit. cap. 19. n. 3. quia cum exheredatus non possit esse heres, etiam si sit filius, neque Carbonianam poterit habere. deinde quia si exheredatus proponitur non agitur de iure filij, sed de iure testamenti. l. 7. §. cum vero. 2. ff. h. tit.

9. Ab hac regula excipitur exheredatus cum elogio, velut quia filius meus non est; de l. 1. §. eodem ait. 9. ff. h. tit. l. si posthumus. 14. §. fin. ff. de lib. et post. Duaren. in com. ad h. tit. quia tunc causa exheredationis ea videtur scilicet quia filius non est. quod cum sit questio status debet defferri, insinuat Ulpianus in d. §. 9. quia fieret ei haec controuersia an inter liberos sit: et exheredatus.

Sigue en el fol. 277

Inesset, aufertur illi hereditas tanquam indigno. leg. aufertur. 46. ff. de iure fisci: cui non obstat lex demonstratio. 17. ff. de C. et D. nam aliud est demonstratio, aliud caussa. leg. 24. ff. his quae ut indig. leg. 22. ff. eod. leg. 9. de her. inst.

[Vide ano. a tio nei e. varias materias fine ... pedemont. ... et ... causa]

Hic enim animadvertendum est nihil adversus facere, quod questio
8. moveatur a Patre, matre, avo, fisco, vel alia persona. 1° dixi a Patre, veluti si in testamento dicat non esse filium. textus est in leg. 1. §. siqu. 4. ff. h. tit. Larreat. lib. 6. select. cap. 2. excepto casu, quo vel heredem instituit, vel exheredavit. de leg. 1. §. Pomponius. 8. ff. h. tit. dictum Patris non nocet filio, sicut nec iuramentum Matris. leg. 29. §. 1. de probation. leg. 1. ff. si mulier ventris nom. leg. 3. §. unde Marcellus. pen. ff. de iur. iur. quo textus adiungendus est legi leg. mulier. 10. ff. h. tit. leg. sive Ia 3. ff. de agnosc. et alend. lib. leg. 1. si ingenuus esse dicetur. Merillus lib. obs. cap. 20. quod et Duaren in Com. ad h. tit. et Gotofr. in not. lit. S. intelligunt, de leg. 10. h. tit. de edicto de ventre in poss. mit. non de Carboniano proprie, asserentes, quod pupillus natus petere debebit edictalem, licet antea denegaretur matri pregnanti ob eius iuramentum. leg. 2. §. siqu ex liberis. 11. ff. ad S. C. Tertullianum. Matri enim non permanatur, ut statum defendat partus, leg. 1. §. fin. ff. h. tit. de quo infra. cap. 5.

[leg. quid quod ca fore. 48. reg. iur. leg. 26. C. de tran sact. leg. 3. de testi. leg. 27. §. 1. de inoff. test. leg. 16. de probat. et ibi notata: leg. 1. §. 12. et 13. de agnosc. et alend. lib. leg. 6. C. de fid. instr. leg. 13. ex quib. caus. infam. in C. leg. 5. C. de testamentis.]

2° hinc exagitanda venit elegans questio si mater,
9. que filio suo heres extitit prosequatur questionem a filio motam impuberi, an Carboniano locus habeatur. cum supra dixerimus, nihil referre, quod questio a matre moveretur, et quod sic, asserit Itulus in difficili textu in leg. Carbonianum. 3. §. si is qui statum. ff. h. tit. in quo difficillimum est agnoscere quo iure mater filio succedit: nam si ex testamento, quae controversia de fraternis bonis potest esse cum impubere? quare ait Fabrotus in Iurisp. tit. 5. princ. §. illat. 10. tom. versic. plane. Tribonianum pretoria, qua pollet authoritate addidit: ex Tertulliano neutiquam succedere potest; quia illi debebat preferri frater impuber §. preferuntur. 3. Inst. de S. C. Tertul. Ulp. in frag. tit. 26. §. fin: igitur cum supponat Itulus filium heredem extitisse, ex Tertulliano non potuit agere: quas difficultates ut superemus, et verum Itulli sensum percipiamus, hanc esse textus hypothesin asserimus. Mater Parenti nupserat per in manum conventionem, quod legitimis modis fiebat farre et coemptione Ulp. tit. 9. et ibi Cujac. quo effecta fuit illi sua heres, Ulp. in frag. tit. 22. §. hi. 14. Apell. lib. 18. noct. attic. cap. 6. Brison. de ritu nupt. pag. 488. Rebardus ad leg. 12 tabul. c. 24. Forsterus lib. 9. cap. 2. n. 32. et seq. Hilliger lib. 7. cap. 2. lit. F. effectaque fuit filiis soror consanguinea non natus, Cujac. lib. 7. obs. cap. 11. Pancirol. lib. 2. thes. var. cap. 126. Arias de Mesa, lib. 9. var. cap. 2. n. 10. decessit Pater, illi extitere heredes ex triente mater, et filii: filius alter alteri impuberi statum movit questionem propter bona Paterna.

[+ Becerra disput. ... lib. ... cap. ... n. 9]

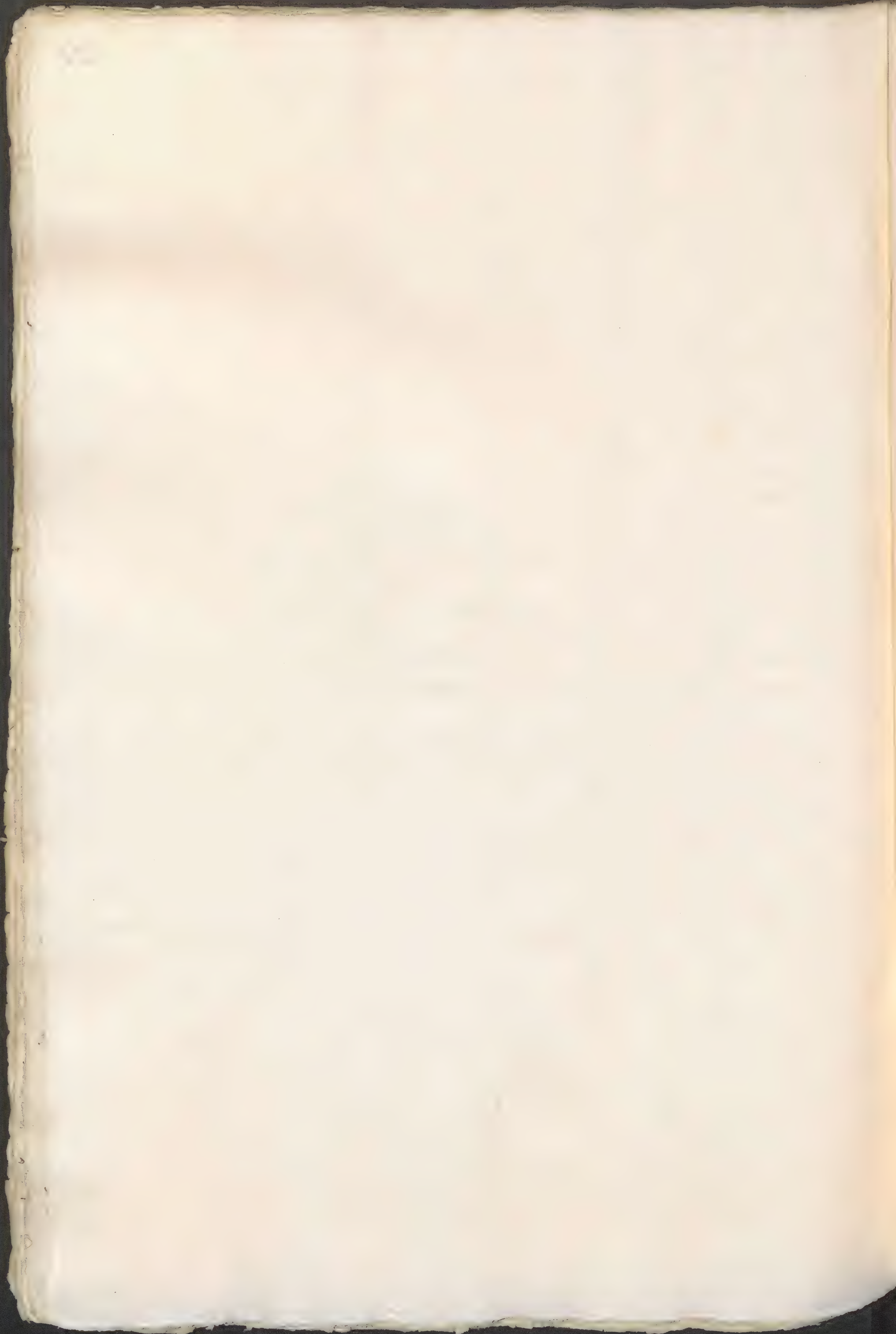
vide ex sextante hereditatis paternæ

na et decessit: mater illi heres extitit cum impubere ex semisse eius hereditatis paternæ, iure scilicet legitimo quasi consanguinea. Cujac. de cap. 11. et 6. obs. cap. ult. et ex Tertulliano, quod non habet locum non deficiente conventione in manum quæ necessaria non est, ut constat ex Ulp. tit. 26. §. ad liberos sic intelligendo, cum in hoc casu mater succedat filiis suis tanquam soror. Cujac. in d. m. ad tit. C. unde vir, et uxor. P. Fab. in l. quoties 91. ff. de reg. iur. et 2. semestr. cap. 12. Pithoeus in colat. leg. mosaic. tit. 16. Hilliger. lib. 9. cap. 1. lit. K. si mater litem a filio mortuo inceptam prosequi velit asserendo impuberem superstitem non esse filium mariti sui, ac consequens ad eum solum omnia bona pertinere locum esse Carboniano, quia nihil refert utrum quis controversiam status moveat impuberi, an prosequatur hereditario nomine a defuncto motam, verum si mater privigno impuberi concedat mariti esse filium, ac consequens quæstionem status non prosequatur, sed tantum velit dicere semissem hereditatis mariti, trientem scilicet ex eius hereditate, et sextantem ex hereditate filii, cui impubes tanquam consanguineus et naturalis frater vult succedere solus exclusa noverca, quæ in manum conventio legitimum sive adoptivum sororem eam fecit: quod mortuo marito dissoluta fuit adoptio, ac consequens nullum eius effectum debet remanere: tunc quia quæstio est de fraternis bonis locum non habet Carbonianum, in quo male allegabat privignus, quia mortuo patre ad huc consanguinea, et in familia adoptiva remanet. l. utrum. 9. ff. de S.C. Trebell. aliter Bezerra lib. 1. disp. cap. 11. n. 4. et forte melius exposuit post hæc scripta, sed quæ privatis tradita scriniis non vidi.

3.º non interest utrum ab avo moveatur quæstio ex tex.
10. in l. decessit. 8. §. 1. ff. h. tit.

4.º nec a fisco, l. 1. §. si de statu fisc. ff. h. tit. et in
11. his omnibus casibus est animadvertendum, quod si dicatur filius, sed in adoptionem datus, quæstio status hæc erit, et proinde Carbonianum competet. l. si impubes. §. 1. ff. h. tit. vel si dicatur ab avo retentus, quia pater defunctus in eius potestate erat, l. decessit. 8. ff. h. tit. sed quia sic argumentor, ut Carbonianum locum habeat requiritur quod quæstio moveatur de statu, et hereditate. d. l. Carbonianum. 3. §. quæstio 2. ff. h. tit. sed in d. l. 8. quæstio est de bonis filii, non de statu: quod non debet habere locum: recte negando minorem, quia quæstio de ~~statu~~ nepotis est; an sit filius familias, vel sui iuris: si filius tempore mortis erat in potestate avi, et nepos filius sui iuris ~~erat~~, et nepos erat sui iuris, ergo de statu quæritur Cujac. tract. 4. ad African. in l. si eum. q. 4. ff. de lib. exh. quod sed nos non placet, quia ibi non agitur de hereditate paterna, sed de extranea, iure patris addita, ut advertit Cujac. in d. l. si fra. in tr. specie, tunc in d. l. decessit. 8. in princ. et in §. 1. ~~de statu nepotis~~ est quod in princ. agitur de statu filii; in §. 1. de statu nepotis, quia supponitur emancipatio filii; Cujac. in d. l. 8. vel quia licet filius eman

Sequitur ad fol. 273



Titulus quod tempus detur Carboniana Bonorum Possessio, et de fine.

Caput 6.

1. Datur intra annum, l. Carbonianum 3. §. in causis. 14. ff. h. tit. sicut caeterae bon. possessiones: l. si compredi. 4. §. filius. ff. quis ordo in poss. servi. l. 1. §. largius. 12. §. fin. ff. de succes. Edic. et annus e utilis. l. 2. ff. quis ordo in poss. servi. sed in annumeratione anni differt ordinaria bon. possessio ab extra ordinaria Carboniana, quia in hac currit, ex quo cognovit filius sibi moveri statum quaestionem, in illa ex quo scivit Patrem decessisse. de l. 3. §. fin. ff. h. tit.

2. Unde ex hypothesi asserit Julian. in l. idem. 4. ff. h. tit. quod si accepta bonor. possessione ordinaria (quod patet cum in eadem specie dicat Julianus acceperat, cum alioquin parum frequenter esset locutus Julianus quia tab. agitur loquimus intra annum, non petierit bon. possessionem Carbonianam intra eundem annum (id significat ibi: ex prima parte Edicti, id est ex prima parte edicti; quia in ea agitur de bon. possessione ordinaria intra annum a morte patris danda, aliasque peterit ex secunda parte, id est ultra de annum (quia secunda parte de tempore Carboniane agitur, quod non currit sicut ordinaria) quasi Carbonianam, de quo in l. si impubes. 7. ff. h. tit. petere, alias non ... mors, et statum quaestio decurrunt, quia idem est annus: si vero post morte transacto de quo tempore quaestio moveatur, tunc etiam post annum ordinariae acceptae, extra ordinaria peterit.

3. Finitur Carboniana possessio Pubertate, l. 3. §. Puberi. 3. ff. h. tit. et commodum retinet, quia possessio res est. l. de bonis. 6. §. fin. ff. h. tit. quod non obstat de l. 3. §. Puberi. 3. ex Gofred. in l. 15. n. 1. ff. h. tit. quod hic textus intelligitur ex l. 14. h. tit. in specie qua delata fuit impuberi bon. possessio, verum non tradita possessio bonorum, quia hic non acquiritur per traditionem, quam explicant Julianus per verbum accipere. id requiritur necessario traditio, ut effectum Carboniani ... deat, unde asserit Julianus quod si puber est, et quasi impubes per obreptionem bon. possessionem acceperit, nihil agit, nam et si impubes esset. mox; id est statum ante quam traditio fieret pubes factus sit, rei partes sustinere negat, illi in cum ... quasi actori, et hoc bon. possessionis Carbonianae emolumento privatur. de l. 14. h. tit.

4. Hinc veniunt explanandae hypothesi Julianus in de

l. Carbonianus. 3. §. si duo. 10. ff. h. tit. tigeo, decessit filius duobus relictis filijs impuberibus, quod in unica questione status alter alteri movet: quaeritur apud Ulpianum, si unus adoleverit, questio propter alterius differatur in tempus pubertatis alterius, et respondet Ulpianus triplici specie. 1. si uterque se solum allegat filium esse, alterum vero non, in utriusque pubertatem lis differtur, quia utrique lis mota est.

2. si alter dicat se solum filium esse, alterum vero non, et hic

5. dicat utrumque filium esse, licet ille adoleverit, lis differtur in huius pubertatem, quia huic lis movetur. 3. si hic adoleverit, qui utrumque esse filium asserit non differtur lis propter impubertatem illius; quia non movetur questio impuberi, imo impubes puberi movet: ex quo intelligitur sententia Pauli lib. 3. tit. 1. ibi: _si fratri puberi controversia fiat, an propter impuberis differri causa debeat variatum est, et magis est, ut differri non debeat_: quae si annectatur illi tertiae speciei l. Carboniani. 3. §. si duo. 10. non egebit emendatione magni Cujacij invertentis omnem Pauli seriem asserendo omnino legendum esse, _si fratri impuberi controversia fiat, an propter puberis. etc._ aliter exponit Doctiss. D. D. Laurentius Sant. de S. Petro in M. S. de bon. poss. n. 5.

Ouvrat Carboniana in dulgentia. etc. cap. 5. n. 11.

6. quae hic transcribantur.

De Carboniano

4.a

Nec obesse valet, si Patre moveatur quaestio
statu, patre, aut filio, aut quod Patris vel filij
moveatur, filium non esse affirmando; vel quod
actor, vel reus sit, dummodo impubes inveniatur,
et praeteritus, et ex virili sexu licet sint foeminae: ex-
haeredatis autem, aut haeredibus institutis nullia-
tenus Carboniana bonorum competit possessio, nisi
impubes filius haeres sit institutus ex minime per-
te, non tanquam filius, et nullum dicens testa-
mentum, a cohaeredibus qui filium esse negetur. Ea-
dem quae indulgentia exhaeredatio potitur filius, et
non rite exhaeredatus, dummodo non contra tabulas,
sed ab intestato, veniunde liberi bonorum posses-
sionem petat, pariter quae indulgeri filio postumo a Pa-
tre non credo.

5.a

Debet satisdare pupillus se restiturum omnia bona
adversario, si contra eum fuerit iudicatum, ut haec
bonorum possessio Carboniana ei cum administratio-
ne concedatur, tunc quae de rebus perituris disponet, no-
mina quae debitorum tempora peritura exigat; alias
simul cum eo extraneus in possessionem mittetur,
ut loco satisdationis sit ei possessio, etsi Adversa-
rius satisdederit, administrationem bonorum obti-
nebit; si autem nullus satisdederit, curator nomi-
nabitur, qui bona custodiat: sed si filius adver-
sarius sit, simul in possessionem mittetur cum
impubere, licet hic paratus sit satisdationi, quia
satisdatio impuberibus prodest, ut in restitutione bo-
norum illa minuere valeant propter alimenda.

6.a

Per solum Praetoris decretum impuberes posse-
sores non fiunt, sed studet Praetor illos in posse-
sionem inducere per possessionis actualis traditio-
nem, qua constituti Carboniani bonorum possessores
post pubertatem sustinebunt reorum partes; unde
principia possessoria habebunt, ut uti possidetis.
etsi in possessione sunt, utentur interdicto unde vi
et triticaria actione, denegantur quae interdicta quo-
rum bonorum, et petitoriae actiones; quare haereditatem
petere non valent. quae bon. poss. Carb. directa
competit solum filiis naturalibus; adoptivis vero
utilis, et venti datur ad exemplum Carbonianae
ex epist. D. Adriani Calpurnio Flacco relatae, quae
indulgendia tribuitur intra annum, sicuti caeterae bon.
poss. sed differt in numeratione temporis.

Mariae Sevanz universitate Hispalensi D. Petrus Moneba
D. Doct. D. Christophori de Henes Ribera Afan de Rivera et Cordu
ce veteris cathedrae de ratris
februarij anno 1682 hora tertia post meridiem

...io ad Senatus Libonianum.

...io anno ab Urbe condita 779.
...ro, et Statio Libonio Libone
...fto. lib. 2. analium = itaque ex
...ce legatum, fidei commissum, aut liber
...ente [illegible] ignorante, sive in
...et [illegible] haereditas, legatum, fidei
...atur 6. leg. divus Claudius 15.

Selecta tractatio ad Senatus Consultum Libonianum.

Senatus consultum Libonianum factum est imperio anno ab urbe condita. 779.
Virginius Cartus. Imperatore Claudio, Statilio Thauro, et Lucio Scribonio Libone
consulibus ut non obscure probari videtur ex Cornelio tacito. lib. 2. analium = itaque ex
senatusconsulto Liboniano cautum fuit, nequis sibi hereditatem, vel legatum, fideicommissum, aut liber
tatem manu propria sibi in alieno testamento scriberet, invente testatore, sive ignorante, sive in
vito falsum committit ad leg. Corneliam de falsis spectans) ita ut hereditas, legatum, fidei
commissum et libertas habeantur pro non scriptis. leg. si quis legatum 6. leg. divus Claudius. 15.
leg. impubere. 22. §. qui Codicillos. 6. §. ibo adimenda. ad leg. Corneliam de falsis. leg.
2. 3. C. de his qui sibi scribunt in testamento ad idem ex §. dicto. non solum habet locum in
ipsis scriptoribus. testamenti verum etiam si scriptor non sibi, sed filio, vel servo in potestate alij
bene scripserit, vel cum servus domino vel filius patri. leg. de eo. 10. leg. filius ema
cipatus. 14. in principio. ff. ad leg. Cornel. testamentariam sequens questio. leg. impubere. 22. §. 1.
et Fratris. ratio in promptu est, quoniam pater per filium, dominus per servum adquirit. leg.
placet. 79. ff. de acquirenda hereditate §. 1. et 2. inst. per quas personas nobis adquiritur.
leg. quod dicitur. 130. de V. O. quamobrem quodcumque pater filio, dominus servo propria ma
nu scripserit pro non scripto tenetur, nam senatus consultum omne commodum auferre
voluit, gravioresque sunt servi, aut filii per quos nobis aliquod emolumentum obvenit
et aliud agens ratiocinatur. Ulp. leg. tract. 2. ad Africanum. in leg. quidam cum filium
46. ff. de heredibus instituendis ex quo quod filio extra patriam potestatem, servo
extra dominicam inveniri potestatem tempore obvenientis legati, vel fideicommisse,
aut tempore delate hereditatis quo casu ei adquirit. leg. debitor 82. §. servo. de
legatis 2. leg. Pamphilio. 10. de optione legata. leg. si servus 82. de
acquirenda hereditate. unde si pater filio militi, quem in potestate habebat
in testamento commilitoni propria manu legatum scripserit, vel filio iam emancipato,
vel in tempore emancipationis, vel servo proprio cum liber erit, legatum pro non
scripto non habetur, ex eo, quod in casibus propositis non pater adquirit. leg. si pa
ter filio. 11. leg. impubere. 22. §. 5. et si emancipato. §. si longo. 5. ad leg.
Corneliam. et senatus consultum illos tantum testamenti scriptores coercere voluit, qui propria ma
nu lucrum solicitant.

Pronatis senatus consulti plenior intelligentia a
nimadvertendum est, posse scriptorem testamenti incidere in Liboniani verba, aut in senatus
consulti mentem, in verba incidit quisibi hereditatem, legatum, fideicommissum, libertatem adscri
bit: in mentem senatus consulti incidit, qui sibi libertatem assignat, vel se tutorem filio
rum suorum scribit, leg. impubere 22. §. qui libertis 8. ad leg. Cornel. leg. extra 29.
ff. de testam. tutela. ratio est quia tutela onus censetur. tot. tit. de excus. tut.

et

et Libonianum commodum duntaxat auferre voluit scriptoribus. Ubi onera
V°. nario n[on] fuit ibi exprimere; nemo n[on] credidit sibi p[ro]pria manu omg scri
pturq, verum cum tutela quatenus in commodum aferat, posset etiam afferre commodum,
quoniam tutor potest in bona pupili graciari, et sibi ex tutela commodum parari
suspectus presumitur, qui se tutorem scripsit, censetur enim non facile sibi omg scri
pturq sine mala graciandi mente: q[ui]a et sinon in verba incidit in st[atu]m s. d[ic]ta
leg. Divi. 18. §. 1. ff. ad leg. Cornel. dict. leg. 29. ff. d. ult[im]a tit. = ille aut[em]
qui sibi libertum asignauit, etsi n[on] in verba, id in st[atu]m incidit, quoniam liberti asig
natio, sicut et tutela, nec nul legati, nec fidei commissi jure p[er]cipitur, ac p[ro]in
de is, cui asignatio facta e[st], fidei commisso onerari n[on] potest, leg. plane. § 4. § q[ui]
ult[im]o manumittit final. ff. d. legatis 1. leg. Asignare. ff. d. asignatione li
bertorum, juncta leg. ab eo. 4. C. d. fidei commiss. Sed quoniam liberti asignatio
commodum e[st], eo, quod continuat jus patronatus in libertum. leg. 1. et tot. tit. ff. de
asignandis libertis. leg. fin. d. operis servorum, ideo scriptor in s. d[ic]ti mentem [illegible]
st[atu]m incidit; sicut et ille, qui mortis causa capionem sibi scripsit, hoc e[st], lega
tum fundi titulo sub ea conditione si decem sibi prestaret, dict. leg. impuberum. 22.
= §. 10. et ult. 11. ff. ad leg. Cornel. ibi in volutum. sgditi incidit, hoc e[st] in st[atu]m
et mentem; capio enim mortis causa et si nec legati nec fidei commissi jure p[er]cipiat,
capitur tamen ex judicio t[estato]ris leg. Mevius. 55. d. conditionibus et demonstrat. mens q[uidem]
Libonianii ea fuit, ut qualecumque commodum scriptoribus auferret.

Hec Libonianno fuerunt p[ro]lata, pena deinde scrip
toribus vel testamentarijs imposita, q[ue] in hoc libero deportatio e[st] et bonorum publicat.
in servum ultimum suplicium. leg. 1. §. ult. ad leg. Corn. Impuberes autem in s. d[ic]t. n[on]
incidunt, q[ui]a tanti doli capaces n[on] s[un]t leg. Impuberum 22. in p[ri]n[cipi]o ad leg. Corn. ad[vers]us
tandum e[st] huius pene gratiam facere senatum vel principem deprecantibus testamentarijs
varijs ex causis. ut puta si dicant se jus ignorasse, idem senatus d[ic]t. Libonianum
vel si [illegible] dicant separato e[ss]e, discedere ab eo, quod sibi scripserunt, raro q[ui]dem eis veniam
dari ait. lex 3. C. d. his q[ui] sibi adscribunt in t[estamen]to. et ideo raro q[ui]a regulariter juris ig
norancia n[on] excusat, et q[ui]a ultro abstinere relicto parum relevat scriptorem, q[ui] nec illud,
quod scripsit, si vellit, capere posit, ita Cuja in dub. ad tit. C. d. his q[ui] sibi adscri
bunt in t[estamen]to. Excusat tamen juris ignorancia in hac re minorem viginti quinq[ue] annis.
leg. 5. hoc tit. q[ui]a lex e[st] expers venie seu indulgentie principis. leg. 1. ad leg. Cornel.
et mulierem. leg. divus claudius. §. penult. ff. eodem. et militem. cum in ea etate lege
imbecilibus hoc modo secutum tenorem indulgentie mee pene. leg. Cornelie [illegible]
remitto. Malitia [illegible] punitur ex s. d. n[on] error p[ro]batur ex leg. 20. C. ad leg. Cornel.
de falsis. et ex leg. divus Pius. ff. eodem. poterit excusare interdum quelibet apud
Principem illa spontanea confesio, et abstentio relicti; poterit enim dari venia
si petatur marito, q[ui] sibi scripsit uxore dictante, ut ei obsequeretur. leg. 4.
C.

C. d. hiis qui sibi scribunt in test.o datur etiam venia filio fam. qui sibi aliquid scrip
sit in test.o patris dictante, imperante que patre, quia sibi necesse fuit parere patri.
leg. 5. ff. ad leg. Cornel. ac ita dabitur servo qui sibi scripsit directam vel fidei
commissariam libertatem domino imperante. l. ult. C. d. hiis q sibi adscribunt. leg. Divi
us Claudius. §. quattuor. ff. ad leg. Corneliam. nam leve est hoc delictum, et in levioribus
delictis debent patri, vel domino obtemperare datur etiam venia extraneo, qui sibi adscripsit in test.o si codicillis test.or generaliter scripserit, se dictasse test.m vel expressim
ptem ob eam rem testamentarius facile impetravit veniam a Principe, ut non capiat
legatum. leg. 2. C. d. hiis q sibi adscribunt, et d. leg. divus Claud. §. plane ad leg.
Cornel. denique plerisque casibus, vel causis testamentario potest remitti beneficio
principis, aut senatus poena legis Corneliae, at nullo casu id, quod sibi scripsit
capere permittitur. exposuimus casus causis detur venia testamentario, ne poena
leg. Corneliae afficiatur; exponamus nunc casus vel causas ex quibus etiam si quae sibi ad
scripserit, cessat S. C. libonianum, et ideo, potest capere quod sibi adscripsit, ut
puta si id quod sibi quis adscripserit, testator sua manu codicillis nominatim scrip
serit, seu relegerit, non generaliter, se dictasse test.m sed se Lutio Titio dictasse et re
legisse quod ille sibi adscripsit. leg. 2. C. d. hiis q sibi adscribunt, vel etiam si ita spe
cialiter scribat in test.o quod Lutio Titio dictavi, legi et recognovi. et hoc casu cessat
senatus cons. libonianum, sed si Lutius Titius extraneus fuerit: quia in extraneo test.o est ne
rio specialis subscriptio, ut cesset libonianum idest specialis subiectio, quod Lutio Titio
dictavi et recognovi = at vero si testamentarius fuerit in potestate test.ris sufficit ge
neralis subscriptio, sed Lutius Titius hoc test.m dictavit non expresso cui dictavit ita
intelligo ex. in leg. 1. §. initio ff. ad leg. Cornel. esset etiam alius casus in leg. 5. C. d.
hiis q sibi adscribunt, quo omnimodo cessat S. C. libonianum, et testamentarius qui sibi
adscripsit potest capere legatum sine metu poenae legis Corneliae casus sic se habet,
filius emancipatus, et ita extraneus dictante patre sibi totam hereditatem scripserit
ille cum erat solus qui patri poterat succedere ab intestato, hoc casu non incidit in
libonianum cum frustra haberemus hanc institutionem pro non scripta, cum et si habeatur pro
non scripta, ad eum filium emancipatum mortui tota hereditas sit reditura ab
intest.o tanquam honorarium patris successorem ex capit. unde liberi, et haec est conting
ta Imperatorum.

His vero iam explanatis videtur, Paulus adversari
videtur in leg. 18 ad leg. Corn. d. falsis. ubi Paulus scripsit quod si maritus in aliquo test.o uxori suae scripserit legatum, hic casus a libonianio prohibitus est quod speciem eius
puto difficilem esse, nam matrimonium contrahebatur per coemptionem aut per usum, et per coemptionem
uxor erat in potestate mariti, dicebatur namque uxor in eius manum convenire Ulpiano tit.
22. §. suos heredes. et tit. 23. §. agnascitur et tit. 29. in princ. Caius. lib. 1. aut 3. institut.
apud Stirnium Scriptura collatione legum Mosaicarum et Romanarum, ex quo provenit quod

inter suos heredes connumeretur, diciturq. ab hereditate mariti abstinere. leg. Thais.
41. §. Stichus. 14. ff. de fidei commissar. libertatib. quod de suis heredibus duntaxat di
citur. leg. nam si 57. de adquirend. heredit. et filiae loco haberetur. leg. 3. ff. de acq. rerum. a
motarum. ibi; sicut filia Patris fuerit facta. Ulpian. in fragment. tit. 26. de legitim.
heredib. §. ad liberos. et tit. 26. de bonor. possession. quod circa marito uxorem quae
re necessum erat. l. placet ff. de acquirenda heredit. et proinde maritus incidere
in S.C. libonianum, si uxori, quae in eius manum convenerat, legatum scripserit, sicut
vel matrimonium contractum esset per usum, transacto anno, si patri noctium interruptum non esset uxor
usucapiebatur, et quasi ex usucapione erat in potestate mariti. ut declarat Brisson. probat
et Rosing. lib. 8. antiquitat. Romanorum. cap. 38. cum igitur mulier transcursu elapsi talis
temporis non longi, scilicet, anni in potestate mariti futura esset, accurate videtur maritus
in alieno testamento uxori legatum scribit incidere in Libonianum cum legati adquisitione, uxoris
quod probabiliter dictum est spectet ei vi patriae potestatis, quidquid certum est quale
cumque sperat, scriptoribus testamenti aut ferri si probabiliter posset spectari, ut probat ea leg. ex
senta. 29. ff. de eod. tit. et ex dict. potestat. leg. Usuori 18. §. 1. ff. ad leg. Cornel.
Cui difficultati respondetur, tamen est non omnino assimilari potestatem mariti in uxorem patriae
potestati, nam quamvis uxor illa, quae in manum mariti conveniebat, cum capite fortunis transi
ret in maritum, ut non sub obscure deprehendi videtur, ex Caio lib. institut. tit. de
testament. in illis verbis; per universitatem bona adquirimus hoc est hereditate, coemptione, adoptione.
adhuc tamen magnum discrimen est inter utramque potestatem, nam filius quidquid adquirit patri
adquirit, ita ut nec momento in eius persona consistat adquisitio. dict. leg. placet. 79.
ff. de adquirenda heredit. mulier vero plenum tamen verum dominium habet, quae post contractum
matrimonium ei obveniebat, unde et testari poterat matrimonio constante, ut ex Cicero.
probatur in oratione pro Flacco. ibi; cum esset uxor Valeria intestata mortua (sic
enim eam res Flacci quasi adeptum hereditatem contineret. et paucis interiectis quod
ab ingenuis mulieribus hereditates obvenirent, in manum ingressae convenerat. quae Cicer.
verba cum supponant, uxorem, quae in manum convenerat, in testam. decessisse demonstrant,
quod cum supponant, uxorem, quae in manum convenerat, intestata non diceretur. leg. 2. de suis et legitim.
testamentum facere posse. aliquam intestatam non diceretur. leg. 2. de suis et legitimis
heredib. leg. 2. §. ult. ff. unde legitimi. cum itaque potestas illa, quae maritus habet
in uxorem, quae in manum convenerat, potius umbratilis, et imaginaria, quam vera esset,
nihil mirum si ipse uxori in alieno testamento legatum scriberet sine metu Libonian.
posset maritus scribere, quod non ipsi, sed uxori adquirendum erat, alioquin si constante
matrimonio uxor bona propria non haberet, testari non posset tamen ex leg. decemvirali.
quae in leg. Pater familias. ff. de verbor. signif. et in leg. 3. ff. ad leg. Falcid. ibi: Pater
familias uti super familia pecuniave sua legassit ita ius esto. quae ex leg. 13. C. de testam.
ibi; testandi causa, de pecunia sua legibus certis facultas est permissa. leg. 28. de
vulgari. ibi: qui bona non habet.

Si dices, Patrem adoptivum incidere in Libonianum.
si filio adoptivo legatum scribit, in quo discriminatur a Patre legitimo, qui filio in
adoptionem dato, scribit legatum. dic leg. Impuberum. 22. §. 10. et si emancipato. ff.
ad leg. Cornel. de falsis, atque adoptione naturae commentum meraque legum fictio.
leg. filio. quem Pater. 23. de liberis et posthumis. §. quem admodum. Pater adoptivus,
cum.

qui filio adoptivo legatum scribit incidit in libonianum. ita dilutio. mariti q. uxori quaesiverit potestas n. sit vera, sed commentitia, et imaginaria. = Rendum tam. e. diversi modo se habere matrimonium p. coentionem, et adoptionem, quo ad vinculum potestatis, nam et si tam adoptio, quam in manum conventio, sint modi adquirendi p. universitatem, ut ante num. demonstravimus, differunt tamen in eo, qd filius adoptivus dum exsistit in potestate adoptantis, ipsi adquirit. leg. cum in adoptivis. 10. §. sed neartic. C. d. adoptionibus. leg. sed et si modis. 3. §. hoc autem, ibi: velsubiectum conditione; ff. d. leg. praestandis. qd verum n. de uxore, quae in manum convenit. et d. filio adoptivo, excludendo, neque potest testari nisi p. emancipationem, vel mortem patris adoptantis, sui iuris effectus sit, qd hic explanandum e. et in leg. adversus. 30. d. inoff. testam. et in leg. 3. §. si pater. ff. d. bonorum possessione. c. t. tabul. Potest tamen adoptivus d. adoptionibus: uxor v. quae in manum convenit, et sibi adquirit testari potest ut dictum e. = Rao differentiae caeo dimanat, qd adoptio e. imago naturae ipsamque quae potest. et de primit. et imitatur. aui leg. 2. ff. d. adoptionibus; quam obrem adoptivi in potestate sunt n. minus ac si ex iustis nuptiis p. creati fuisset. dic leg. 5. ubi taber in Natali. et in iurisprudentia lib. 10. prio. t. potestas autem quae ex matrim. p. coentionem quaeritur magis commentitia, et imaginaria e.; soluto q. matrimonio. redit uxor ad potestatem patris naturalis. leg. 2. §. 1. ff. soluto matrio. filius v. adoptivus morte patris adoptantis vel ab ipso emancipatus sui iuris efficitur. dic. leg. 80. ff. d. inofficioso testam. dic. leg. 3.
+ §. si pater. ff. d. Bonorum possessione c. tabul. ex qua differentia, dignoscitur diversi iuris constituendi in uxore, ac in filio adoptivo, quo ad libon. dictum, maritus scribit uxori legatum, quam incidat in libonianum; quoniam uxor sibi adquirit; incidit v. adoptivus pater, q. scribit filio adoptivo, quoniam p. eum adquirit.

adhuc, si unus ex dominis legatum scribat, servo coi relegatum q. n. scripto habetur, alteri q. dno nihil adquirit, quamvis sit qd relinquitur servo coi. si alteri dnum adquirere r. posuit, alteri totum adquirit, leg. si servus coi. ff. de auctori. tutorum vulgatis. Verum in specie pp. propria aliud dicendum. nam cum unusquisque dnus totius servi dnum habeat, adeo ut si legatum servo coi scripserit, totum servus nomen sui ... bit, et q. n. scripto habetur. ideoque nihil ei servo relictum videtur. quo deficiente, ex eo qd cius nomen sibi scriptum sit, deficit namque adquisitionis instrumentum, ac proinde nihil alteri dno, q. n. scripsit, quaeri potest, ceterum si sibi scripta p. ... servi, ut accidit, qd lex cornelia, vel libonianum locum n. habet, remanet p. quem adquirit, ideoq. si alteri ex dominis adquiri posuit, qd vel servo dnum relinquitur, vel servus coi stipulatur totum alteri adquirit. leg. proinde. 7. §. 1. ver. interdum. leg. si autem. 8. leg. seq. in ter ...ug. 7. ff. d. stipulat. servorum. dic leg. et servum dnium. ff. d. ... tutoris. de verum iuris e. si miles filio legatum scribat, nam in hac specie totum filio adquiritur qa nomen sibi, q nihil deliquit, nec sibi scripsit, si subducitur, aut sibi scribitur. vide totum adq. rit. leg. filius emancipatus. 14. §. sequitur quaestio. ff. ad leg. cornel. d. falsis. ubi Cuia. lib. 22. quaestionum Pauli. marcelli, et Iuliani verba elegantiss. explicant.

Deinde libonianum adeo late scriptores coercet, ut etiam si alii restituere rogati sint, qd sibi scribunt, iubente testatore nihilominus e. legatum habetur p. n. scripta, et emen... tamen p. eum heredem honore fidei dnum, et scripta ...

leg. si filius emancipatus 14. §. sequitur quaestio. ff. ad leg. Corneli

adversus ... argumentum

hoc.

hereditas pertinet ad substitutum vel legitimum si substitutio facta non fuerit. leg. filius. 14. §. maritus. ff. ad leg. Cornel. leg. fin. ff. de his, quae pro non scriptis. leg. 1. codem. Equidem vice probabitis legatum, quod pro non scripto habetur remaneat apud heredem sine onere. leg. unica. §. in 4º C. de caduc. tollendis. ubi ait, et ideo quod cum legatum habetur pro non scripto locum est, ut onus ei injunctum, quasi nemini injunctum, pro non scripto sit, tamen cum Libonia non dumtaxat locum habeat eo casu, quo jubente testatore testamentarius sibi adscripserit ex voluntate testatoris et heres onere fidei commissi gravetur, efficitur quod legatum heri pro non scripto, quo ad legatarium, omni spe capiendi exclusa, quia vel ex morte vel ex repudiatione fidei commissarii percipere potest; idemque obtinet, si scriptor testamenti sibi servum adscripserit, rogetur quod jubente testatore ipsum manumittere, nam legatum habetur pro non scripto, libertas tamen ab herede praestanda est, leg. cum quidam. 17. ff. ad leg. Cornel. leg. cum vº. §. si pro non scripto. ff. de fidei commissariis libertatibus, quae omnia etiam obtinet in testamento militis. leg. fin. ff. de his quae pro non script. leg. penultima. C. de his qui sibi adscribunt. arguendo text. in leg. si alieno. §. ff. de usufruct. legato.

[illegible]

Dicitur, poenam S. Cti. remitti scriptoribus testamenti si postquam sibi adscripserint subsequatur testatoris subscriptio; inter extraneos si specialis sit, at vero inter filium et servum generalis sufficit, quia qui in potestate faciliter excusatur pro obedientia quia cum filii et servi obedire teneantur parentibus et dominis, et ideo sufficit generalis subscriptio, non tantum ad poenam evitandam, sed ad capiendum et ideo faciliter excusantur, quam extranei in quibus nulla parendi necessitas considerari valet. leg. 1. §. inter filium. leg. filius. leg. filio emancipato. 14. in princ. leg. 15. §. plane ad §. item. et §. et quatenus. auc. leg. impubere. 22. §. item senatus. ff. ad leg. Cornel. leg. si testator. 2. leg. fin. C. de his qui sibi scribunt.

leg. fin. C. de his qui sibi scribunt.

Huic solutioni obstat text. in d. leg. fin. C. de his qui sibi scribunt. ubi Imperatores Diocletianus, et Maximianus requirere videntur specialem testatoris subscriptionem. quando servus in testam. domini libertatem manu propria sibi adscripserit, ut non sub obscure colligitur ex illis verbis: cum personas dominum subscripsisse, et tuis literis tuam libertatem expressim agnovisse. quo evincitur, specialem domini subscriptionem necessariam esse, ut servus poenam evitet, et libertatem capere possit. quod non aliud, literis propriis libertatem expressim agnoscere, quam specialiter subscribere. aut quid aliud, specialiter subscribere, quam agnoscere expressim libertatem in hunc modum; libertatem quam servo meo dictavi recognosco. = dicere poteris in dicta leg. fin. verba illa: cum personas dominum non subscripsisse. intelligenda est de subscriptione generali, quae sufficiens non est, ut servus libertatem adipisci valeat, quam cum defecisset libertati solemnitas S. Cti. Libon. authoritas: quae tamen suis literis testator libertatem extra testamentum, vel codicillos, servo dictatam agnovisse. = suadetur haec interpretatio ex text., nam in illis verbis, cum personas dominum non subscripsisse. legitur negatio, quae non reperitur in sequentibus et tuis literis tuam libertatem expressim agnovisse. quasi dicat et specialiter: servus dictante domino sibi libertatem adscripsit, testator nec in testamento nec in codicillis subscripsit, postea suis literis manu propria expressim libertatem agnovit, servus retulit imperatoribus factum, qui rescripserunt libertatem impetrare non posse, obstante senatus consulti authoritate, si tamen quae nunc ei remittentes ob necessitatem, quam servus habuerat parendi domino, nam quamvis extra testamentum vel codicillos, libertatem servi expressim suis literis agnovisse, cum subscriptio in illis

vel.

Codisillij fieri debeat. leg. 15. §. itez senatus. ad leg. Cornel. ubi omnes liberi ex Codisillorum scribeneant. leg. liberis 17. ff. de iure Codisillorum, ex qua explanatio est tex. in leg. 6. C. de Religiosis. ut notat faber in rationali ad leg. 6. ff. eodem. illa Conditio licet liberi testatoris facta in super hac ira, fuit ad libertatis validitatem.

Obstat deinde tex. in d. leg. 15. §. itez senatus. ff. ad leg. Cornel. animum, quem viderim ita expensum, ubi servus dominum iussu ... codisillis vel libertatem sibi scripsit, et asserit Calistratus servum minus liberum esse, eo quod ipsius manu libertas adscripta sit, ea vero ex fidei Commisi causa servo prestanda, si modo postquam libertatem sibi adscripsit testator manu propria testo Codisillis vel subscripserit. ut Calistrati dictum expendens breviter noto, libertatem directa non solum ... codisillis ... quare relinqui. leg. quod filio. 38. §. 1. ff. de heredibus instituendis; de qua Cujac. lib. 30. ... Iuliani, in leg. 7. §. Codisillorum. ff. de iure Codisillorum, et alij qui tamen emendant eum tamen explicant ... receptam libertatem defendens Valencia lib. 3. illustrium ad tit. de legatis. cap. 3. ex n. 7. — quo principio stabilito, videtur in dict. §. itez senatus. servus in ... aut Codisillis ... confirmatis libertatem directam sibi scripsit, ut non in ... infert ex illis verbis: minus liber sit quasi servus qui libertatem directam sibi adscripsit eam directe non valeat, id fidei Commissaria est nihilominus relinquit scribat, quod est inferre videtur ex sequentibus; id libertas ei ex fidei Commisso causa prestatur. accidit, quod in principio ... nulla mentio fit libertatis fidei Commissariae, et quod minus libere, ... libertas fidei Commissaria detegit. ... ille qui directo, hic enim nullus libertas dati, ... aut ... leg. 4. ff. de bonis libertorum. leg. 1. C. de testam. manumiss. leg. 1. §. 7. ff. de latina libertate tollenda. Cujac. lib. 3. observationum cap. 23. ... vero heredibus manumittentibus libertatem ... de fidei Commissarijs libertatibus. ... tamen ... liberis ... manumissio directo quia ex fidei Commisso manumissus est, ... minus liber sit, ... minus quod ... liber esse qui ex fidei Commisso manumissus est, ... neque sub patronatu manumittentis, quia directus manumissor est, nullius libertus est.

Hec si vera sunt ... difficultas remanet ... in dict. §. itez senatus; quod si servus ille qui libertatem sibi directe adscripsit non potest, ... fidei Commissariam adipisci ... postea subscribat ... huius tractationis ... clementia, ... dicitur ... operari, quod operaretur ... ipsius propria manu subscripsisset, ut habetur in dict. leg. 15. §. ... ibi: videri non ... ipsius propria manu scripta cuius voluntate ea ... sit. — ... difficultas ... dicas in ... §. itez senatus. servus non adscripsisset sibi libertatem directam vel fidei Commissariam, ... quamvis in principio leg. an directa, an fidei Commissaria scripta sit, ... non est ex sequentibus ... de fidei Commissaria expresse ... nec aliud ... habet verbum illud: minus liber sit. non intelligendam est de libertate fidei Commissaria, ... dictante domino libertatem fidei Commissariam sibi adscripsit ... nulla in hunc sensum: si servus dictante domino ... minus libere, ... servus ... minus ... prit ex senatusconsulto Libo Liboniano minus libere, ... eredicit, ... nihil tribuit ... leg. illum quoque. 3. §. si cuius ... minus. ff. de tributoria actione. leg. minus. 32. de V. S. ita ... servus ... dicitur ... qui nullo modo liber est.

Nemini abiquando, me existimasse verba illa: *nunquam liber sit*, intelligi posse de libertate latina, vel quiritaria minori. §. ult. inst. de libertinis. leg. servus ult. de manumissionibus. movebar quippe ex eo, quod ad libertatem latinam quilibet voluntas domini sufficit, qua patitur servum in libertate morari, ut in fragmentis. tit. 1. leg. si voluntate. 4. C. de fidei commissariis libertatibus. cum aliis: unde inferebam in illo casu, quo servus sibi libertatem scripsit jubente domino, libertatem latinam consequi: quoniam libonianum supponit dominum jussum, et quamvis habeatur, quod datum, non scriptum sit cum scribere voluntatem, quam supponit, ac proinde libertatem latinam, quae ex nuda voluntate competit. = Sed re maturius inspecta arbitror, nec libertatem latinam competere, quia supposita voluntate, libonianum omne quod datum scripturae tribuit, et haberi pro non scripto, ac si nunquam scriptum esset, ne detur via facilis, ac si nihil scriptum esset, latina libertas non competere ulterius omnem modum scriptoribus testamenti auferre voluit l. Sllty. q. et libertas latina.

Ulterius notandum est subscriptionem generalem licet non sufficiat, ut extranei capiant sufficere tamen, ut a poena examinentur ex eo decreto in leg. si testator. 2. eod. generali. C. de his qui sibi adscribunt. nam sicut necessitas parendi parenti, vel domini jussum excusat vel servum a poena licet haec sola non sufficiat, ut capiant, dic leg. 15. §. et quis ad leg. cornel. ita similiter subscriptio generalis extraneos a poena eximit, esto ad capiendum non prosit, sed animadvertendum etiam dignum est, ad subscriptionem generalem non sufficere testamenti nuncupationem, quae pervia erat in testamento inscripto, vel pro *serrado*. Sed requiri propter hanc nuncupationem, quod testator subscribat aliquin nunquam esset pena Libonianae locus. nam testamentum inscriptum debebat nuncupare in hunc modum: *haec uti his tabulis scriptaque sunt, scripta sunt, ita dato, ita lego. ita testator, itaque vos quirites, testimonium praebetote*. haec dicebat testator tenens tabulas in manibus. ubi quae … dispositum, alloquebatur testes, ut ex aliis docebat faber de erroribus pragmaticorum deca. 66. err. 2. fandum noto libonianum habere locum taxat loco in testamento inscripto, non vero in nuncupativo, quo nunquam in hoc deponant testes de voluntate, et ex eorum depositionibus purgatur suspicio falsi, quae in hac lege desumitur argumentum ex tot tit. C. de his qui sibi adscribunt, et ex tit. ad leg. cornel. in qua omnia fere, quae ad hoc senatus consultum pertinent loquuntur de scriptura, haec autem suspicio cessat in testamento inscripto. non negotium testamentum scribi solere, ut testamentariis dispositionibus perpetuo constaret memoria. argumento tex. in leg. 2a. tit. 4. ff. de pignoribus. et in leg. 4. ff. de fide instrum. faber. dic. deca. 66. err. 1. sed illud pretendo, cessante suspicione falsi, ut cessat evidenter per testes, nulla ratio est, propter quam Imperatores, et consulti, qui nunquam de nuncupativo testamento in hac tractatu fecerunt mentionem, exaudiri non debeant de testamento in scripto. =

Sed contra videtur obstare videtur tex. in leg. Panphilo § 9. § propositis 1. ff. de legatis 3. cuius species a Scevola sic probata videtur. = quidam testator cum non habuisset liberos nec cognatos, et propter infirmitatem indiscrimine vitae destitutus fuisset, vocatis amicis ad dispositionem sui elogij, quo voluisse relinquere praedia, postea nominasset Gaium Seium, scriptor elogij sui testamenti scripsit et interrogavit testatorem, an dicisset voluisse ea praedia ei relinquere, respondit testator. maxime, quo quidem dicto praecedentis interrogationis, vocati animo et fractio debet haberi, arguitur tex. in leg. 1. § si ita, ff. de v. o. = Dubitationi fuit apud Scevolam, utrum ex eo quod Gaius Seius Dubernalis scripsit fideicommissum possit sibi capere, necne. et Responsum fuit: secundum haec dubitandum. ex quo infertur sine dubitationibus tenere fideicommissum ad Gaium Dubernalem pertinere: et sic mihi difficilis redditur quaestio, nam ille qui sibi scripsit in testamento alieno, seu legatum seu fideicommissum non debet abstinere ab eo, id tenetur senatus consulto Libonianum, poena legis Corneliae de falsis. igitur sal[...] redditur nostra conclusio.

Pro cuius legis solutione, primum notandum est, multa in praesenti quaestione occurrere, ex quibus praesumitur testatorem disposuisse. 1° quod testator erat miles, qui multis privilegijs in testamentum utitur. 2° quia ille in quem conferebatur voluntas testatoris, erat Dubernalis, id est socius militis testatoris, et sic quod plane maxime ab eo dilectus. tex. in leg. cum allegas. C. de castrensi peculio: item quod miles testator non habebat liberos nec cognatos, et ideo verisimile est Dubernali voluisse bona relinquere, deinde erat miles in periculo mortis constitutus, ex quo coniicitur voluntas disponendi, ut colligitur in leg. fin. C. de liberis praeteritis vel exhaeredatis.

Ideo quia miles qualiter ea verba vocatis amicis ex quo mens disponendi praesumitur. leg. divus 24. ff. de testamento militis, quae dispositionis quae possunt ad alias quaestiones hesitari, ad difficultates nostrae quaestionis dicendum, quod fideicommissarius illa redegit in testamentum, seu in scripturam factam coram testibus, et plane dicendum quod sibi adscripsit et illud per probari vere esse testes, cum in illa scriptura non incidit testamentarius in Libonianum. Bartholus in leg. 1. § ex illa in fine. ff. ad leg. Corneliam de falsis. unde valet fideicommissum quod testes sunt et testa in testamento, et asserunt de voluntate testatoris illud fuisse scriptum.

2° argumentum. Obstare etiam videtur leg. 1. C. de his qui sibi ascribunt in testamento = ubi filius emancipatus se scripsit heredem in testamento patris, et ait non incidit in Libonianum: quod quia emancipati filij non includuntur in pena Liboniani. = ad quod respondetur quod in hoc casu filius emancipatus non incidit in Libonianum, ideo quia dictante patre se scripsit heredem in testamento. = et ex aequitate iuris, quia idem esset habitus sine delicto ac cum delicto. facimus quod ex speciali aequitate provenit, non incidit in delictum licet de genere prohibitorum sit. et cum beneficium alicui nihil nocet nec nocere vest. = et ibi dicitur, abs. prima manu. nota quod quia alius iurat [...] scribit [...] scribere videtur, ut probat ab argumento ex cap. circa de electione. lib. 6. ubi quia alius iurat, ipse videtur iurasse, ita Baldus in hoc tit. et in [...].

3° argumentum. Facit tex. in leg. si liberis. fin. C. de his qui sibi ascribunt

[...]

Leg. Panphilo § 9. § propositis 1. ff. de legatis 3.

Peregrinus de bon. cum opere ribus posthum. leg. § in verbo. de leg. 1. n. 42. et sequentibus.

Bald. ad tit. de his qui sibi ascribunt. in l. 1.

adscribatur. = Ubi servus manu propria jubente Dño sibi libertatem scripsit, ac ait Imperator, idest proponitur in tali specie; Dñus non subscripsisse, et suis literis libertatem servi expresse agnovisse: obstat vero Liboniani authoritas, ut adequatur libertas sua manu scripta; tamen ei pena remittatur, quia Dño debuit obtemperare. = Ergo ubi, sic oritur grandis difficultas. nam in materia ut expresse suis literis libertatem Dñus agnoscat, quid requiritur specialis subscriptio testatoris, ad hoc ut servo remittatur pena, et sibi libertas competat: sed tamen maxima inde remanet difficultas ubi, attamen ea evincemus dicendo; in illis verbis: Etiam proponas Dñum non subscripsisse legi: nec aliter, hoc est non reperiri subscriptio, neq. generalis neq. specialis testatoris in codicillis neq. in testamento et ex eo non potest servus libertatem capere, sed excusatur a pena, quia debuit Dño obtemperari: quod negatio non inveni tamen eodem verbis: e suis literis suam libertatem expresse agnovisse. = quasi sit species ita sit ab Imperatoribus probatur. servus dictante Dño sibi libertatem scripsit, testator nec in testam., nec in codicillis subscriptionem apposuit, postea suis literis manu propria expresse libertatem agnovit extra testamentum vel codicillos. et tamen subscriptio in testamento vel codicilli fieri debeat. leg. 15. § item senatus. ad leg. Cornel. de fal. et non omnes literae in codicillorum obtineant. leg. literae 17. ff. de jure codicill. ex eo evenit ut propter obedientiam Dñi servus penam vitabit; at vero tamen nulla scriptio apposita nec generalis in testamento libertatem capere potuit.

43. Obstat tex. in leg. uxori. 48. ff. ad leg. Corn. ubi maritus scripsit in alieno testam. uxori legatum; et attamen Paulus affirmat non incidere in Libonianum [illegible] quod sic arguitur: sive matrimonium sit dotatum, [illegible], sive uxor sit in potestate mariti. ideo debet incidere in Libonianum, ex eo quod uxori in ejus potestate. = tamen uxor habeat maritum in sua potestate, attamen est potestas tamen umbra [illegible], et [illegible], ut non ex ea desinet uxor sui adquirere potestate matrimonii et [illegible] modo nullo modo ad maritum perveniat, sed ad uxorem: ex eo tenetur, quod maritus non incidat in Libonianum.

53. argum. At vero nostrum [illegible] videtur facere tex. in leg. 5. ff. ad leg. Cornel. de falsis. ubi a Juliano talis proponitur hipotesis, filius qui vigintiquinque annos habebat a patre heres institutus in testamento fuit, multa qui legata aliis prestare jussit Pater. postea in codicillis ab ipso filio herede suo liberto servi dicti imperante Patre filius legata sua manu ademit, ex quo evenit, quod tota hereditas sine onere legatorum ad eum perveniat. = Ergo in [illegible] Libonianum apparet difficultas, nam filius qui imperante Patre sibi legatum scripsit vel ademit, si viginti quinque annos habeat, propter jus patris tamen a pena liberatur, sed tamen debet abstinere a delicto: sed in hac specie a Juliano proposita non tamen liberatur a pena, [illegible], ad eum pervenire [illegible] cedens [illegible], et huic difficultati respondendum, et hic filius tamen ab ejus vigesimum quintum annum, non vero explevit, argumento tex. in leg. si minor 66. ff. de V. O. ubi vigesimi quinti annorum appellatur quamvis non vero expleverit, et minoribus viginti quinq. annis [illegible] [illegible] in veritate in jurisprudencia jure ignorantia permittitur. leg. penult. § si filius. 1. ff. de juris et facti ignorantia. leg. 6. C. de his qui veniam etatis impetraverint, ex quo evenit quod non ei remittatur, [illegible] propter ignorantiam juris potest capere, quod scripserit, quia sine dolo et malitia [illegible] tex. in leg. nec exigit. [illegible] C. ad leg. Corn. de falsis. [illegible] Cujac. in hoc tex. [illegible] 85. [illegible] Juliani [illegible] 6. obs. [illegible] cap. 3.

Legatum ... [illegible]

Alia est quaestio quae est utrum filius Emancipatus in sua patris servo communi cum
alio filio legatum, dubitatur an in totum quod non scripto teneatur legatum cum regula falcidiae etiam
cum liberis; an vero quod parte filii Emancipati qui scripto teneatur, quod etiam
legatum a filio totum pertinet, etiam cum Iulianus lib. 71. digestorum in leg. servus communis ff.
de auctoritate et consensu tutorum et curatorum et ex notis Marcelli ad Iulianum, quod dicitur
sibi et filio legatum adscripserit totum legatum ad filium debet pertinere, vel quod servus
communis stipulatus dominus suus, et unus ex eis sit incapax percipiendi, totum alteri socio
adquiri dicit leg. servus communis. Paritermente debeamus dicere in specie proposita, quod
filius Emancipatus legatum scripserit servus communis, et filii; et si quidem filius emancipatus
fit incapax percipiendi, debebat totum legatum socio adquiri, cum Marcellus apud Iuli-
anum annotavit, quod quando unus ex dominis incapax est percipiendi totum pro media portione ser-
vi alteri socio debeat adquiri. Sed ut difficilis difficultas dissolvamus, duas species dispo-
nendas ut. Prima quod quis sibi, et filio legatum scripsit, nam in hac specie ex sententia Iuliani, et
Marcelli, et Pauli lib. 5. digestorum tit. de legatis. totum legatum ad filium socium pertinebit.
ut in dicat dicit lex servus communis, nec nomine filii non suo ducitur, nec circumscribit, neque ipse
nihil sibi scripsit nec derogato testamento fecit, sed quod non scripto tenetur legatum adhuc ad scriptorem, at
vero in alia specie quod filius servo communi suo, et filii legatum scripsit ex S. C. totum emolumentum
suum sumsit, et non scripto habetur, et ideo nihil si servo relictum videtur, ergo nec instrumenti
extra adquisitionem casu evenire nulli ex dominis posse adquiri legatum in qua posteriore sententia
Paulus et Marcellus discesserunt a Iuliano, quem nos sequimur.

Sed quaestio nostra videtur dubitare [illegible] in leg. [illegible] Paulus
49. ff. ad leg. falcid. ubi quidam cum [illegible] servus legatum fecisse communi legavit, et deser-
tio fundum legavit; Atilicinus, Nerva et Sabinus dixerunt quod heres tenebatur deduc-
tio fundum legavit ex regula
de falcidia de servo legato, et tantum parte legatum fundi inutile redderetur ex regula
Catoniana cum servo heredis inutile legetur, deinde ex reliquis partibus fundi legis
falcidiae portionem de servo; id est deducere poterat, quas solas in legato esse constare;
sed Cassius ab hoc totum dicit recessit quia si servus est lege falcidiae portio deredat,
servus efficitur communis heredis cum legatarii; ergo in hoc casu tanquam incapax percipien-
di legatum heres, quia in eius persona consistere non potest, totum legatum ad socium legatarium de-
bet pertinere, leg. servus. § si servo communi [illegible]. si quidem dicit. [illegible] rescripsit
ei servo communi fidei commissum totum et unus ex dominis percipere non potest totum ad socium
pertinet. — ex quo etiam sic adversus nos argumentari potest, ex ubi servus communis legatum
relictum, et unus ex dominis est incapax percipiendi totum legatum ad socium pertinet. igitur
sic solitum in dicta leg. 14. § 1. quod unus ex dominis fit incapax percipiendi ex bonis
omnibus totum alteri socio debet pertinere legatum. Cui difficultati respondendum est cum
distinctione supra relata.

Cuiacius facit quaestionem nostram in leg. div. Claudius 15. § ult.
ad leg. Cornel. de falsis. Cuius species sic se habet. testator duobus heredibus institutis
adiecit, ut si alteruter heres sine liberis decesserit ei qui superesset et liberos haberet
hereditas redderetur, ut [illegible] in leg. 17. § ex facto ff. ad Trebel. vel si uterque sine liberis de-
cessisset hereditatem filio testamentario restitueret, fidei commissum tamen filius non sibi scripsit
sed cum totum testamentum scripsisset restitutio alia manu scripta fuit, sic indicat illa verba: here
ditas deinde alia manu scripta [illegible] ... testamentum restitueretur. quaestionem [illegible] quae
est.

Ossilli, ante testamentum scriptor obeq. Cas. in iudicio ex privilegio Cornel. et in qu.
fit praecepti fideicommissi, et respondit Orsillum Legis Corneliae poenam remitti placuisse quae
... animo dolo ... oblivioni ... supra ... fuisse ... apud illos controversia est
fraudis, asserit utrumque esse ... fideicommissi ... in qua specie minimum est
videtur facere D. Libonian. quod sibi manu propria ... scripsit ut ... specie a
me relata constat manifeste, imo fugiens a poena, et ... facienda erat
... ut aliena manu ... quae sibi faciendae erat
scriberetis ... sine liberis decesserunt. quae ... causa controversiae
Orsillis praebuit ut ... hanc poenam esse ei remittendam, ut ... placere
Deinde ... asilli ... Orsillis, si ipse stricto iure ... de ...
est quod sibi scripsit ... aliena manu ... quae ei facienda erat scriptasit
... omnibus ... a ... ab ... antiquo ...
... manu scriptus fuisse ... fuisse ...
Orsillis, ut testamentarius caperet ... testamentarius ... testamento ...
... manu ... primas ... secundas, et alias ... et ... dicta
... ut sibi fideicommissi scriberet ... legata, et caetera quae ...
... propria manu praecedentem fuit, apparet ... fideicommissarii ...
... suo loco ... fuisset ... videatur in Liboniano ... non
incidisse, ... quod ... non scripsit, tamen quod aliena scriptura ...
fideicommisso in veniat ... propria manu scripsit; nullus negare potest insolidum esse quod
... testamentum ... una manu scribatur, et ... alter scriba
... simul ... fraudis praesumptio orta fuit ... testamentarii, ut ...
... in solidum ... quod ... argumento ... quae tradunt Carolus de Lo
... pte. 5 sub ... de ... q. 3. n. 6. Menochius lib. 3. praesumpt. 122. n. 6 ...
hoc ratio ... movit controversiam apud Orsillos. quoniam ... fraudis suspicione ...
... testamentarii eo quod alia manu scriptus esset fideicommissi videbatur ...
poenam Libonianam placuit tamen poenam ei remitti, et ex benignitate capere posse, quo
... fraudis suspicione notatur, ... tamen ... debuit ... maxime
... D. Libonianus ... non ... adiicere poterit fraudis suspicionem ex
... quod post tot gradus ... fideicommissarius reperitur.

Facit ... nos ... ff. d. ... propria ...

Casus species a ... relata ... sit ... scripsit in ... alieno pupillo, asserit
... in Liboniani ... incidere, ... in ... quod tutela ... animo
... pupillaribus se scripserit ... illud, nec fideicommissi nec legati iure
capit, ut ... dicitur, ... tamen ... patris voluntas hoc ipsum manu sua declarantis iam
... non esset. asserit ... curatorem esse ... testamentarii quamvis alii tutores in eo
pupillo dati sint. ne eius esse admittenda excusationes si ... publice
habuisset, ... eo, quod videatur Patri ... in eo ... esse, nec ...
... esse, ... quod ... habuisset ... specie ...
quaestiones, ...

Stat tex. in leg. Vxor 48. ff. ad leg. Corneli. = Ubi maritus scripsit in aliena [illegible] vxori legatum, Saturnus Paulus ait non incidere in Senatusconsultum. [illegible] sic arguitur: sive maritus sit de [illegible], sive [illegible] vxor transit in potestatem mariti, igitur debet incidere in Senatusconsultum ex eo quod vxor sit in potestate eius. = [illegible] = [illegible] vxor [illegible] marito in [illegible] potestate attamen [illegible] [illegible] [illegible], et [illegible], [illegible] ex eo desinet [illegible] sibi adquirere [illegible] matrimonio, [illegible] nullus [illegible] ad maritum [illegible], [illegible] ex eo [illegible] quod maritus non incidat in Senatusconsultum.

Supponitur etiam in leg. [illegible] ff. ad leg. Corne. § maritus 2. = Ubi a Paulo [illegible] 22. [illegible] [illegible] [illegible] maritus [illegible] servus dotalis manumisit [illegible] [illegible] fuisset ad [illegible] [illegible] liberti, [illegible] legatus scripsit [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] lege Iulia [illegible] [illegible], et respondit [illegible] [illegible] patronus in [illegible] [illegible] [illegible], et filius emancipatus [illegible] [illegible] [illegible] petere bonorum possessionem [illegible], et sic arguitur [illegible] [illegible] si nihil [illegible] patronus ex bonis liberti, [illegible] debet restituere. Vxori, et leg. Iulia, [illegible] et adiectus sit [illegible] quod [illegible] debet restituere quod [illegible] patronatu [illegible] perveniat, [illegible] [illegible] [illegible] dotale [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible], et respondit [illegible] [illegible] non debet restituere ex eo [illegible] non [illegible] [illegible] mulierem, [illegible] [illegible] [illegible] testator, [illegible] [illegible], et [illegible] [illegible] rogatus sit alii restituere legatum, [illegible] [illegible] in [illegible] [illegible] [illegible], et [illegible] [illegible] [illegible] [illegible], et transeat ad heredem legatum [illegible] fidei commissi.

[illegible] videtur [illegible] tex. in leg. Pamphilo. 39. § [illegible] ff. de legat. 3. Cuius species [illegible] [illegible] [illegible] testator [illegible] habuit liberos nec cognatos, et [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] fuisset [illegible] amicis [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]. Gaius [illegible] [illegible] voluisse relinquere [illegible], [illegible] [illegible] [illegible]. Gaius [illegible] scriptione [illegible] [illegible] testamenti scripsit, et interrogavit testatorem an diceret se voluisse [illegible] praedia ei relinquere, [illegible] testator, maxime [illegible] [illegible] [illegible] praecedenti interrogatione [illegible] omnino [illegible] debet haberi [illegible] tex. in leg. 1. § [illegible] [illegible]. = dubitatio [illegible] apud [illegible], [illegible] [illegible], quod Gaius [illegible] [illegible] [illegible] fidei commissum posset [illegible] capere, nec ne et responsum fuit, [illegible] [illegible] [illegible] dubitandum, [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] fidei commissum ad Gaium [illegible] pertinere, ex eo [illegible] [illegible] [illegible] [illegible], [illegible] [illegible] [illegible] sibi scripsit [illegible] alieno, seu legatum seu fidei commissum [illegible] debet abstinere a fidei commisso. [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] penalibus Corneliae [illegible] [illegible] [illegible] ratio [illegible] = [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] multa [illegible] [illegible], [illegible], [illegible] testatore [illegible] 1° quod testator erat miles [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] in testamento. Vltra 2° quia ille in [illegible] [illegible] [illegible] voluntate testatoris erat [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] testatoris [illegible] [illegible] [illegible] maxime [illegible] [illegible] tex. in leg. [illegible] [illegible] C. de castrensi peculio, [illegible] quod miles testator non habebat liberos nec cognatos, et ideo verisimile est contubernali voluisse bona relinquere, [illegible] [illegible] erat miles in periculo mortis [illegible], [illegible] [illegible] [illegible] voluntas disponendi [illegible] [illegible] intellectus in leg. fin. C. de. liberis [illegible] [illegible]: [illegible] [illegible] miles [illegible] ea [illegible] [illegible] amicis, [illegible] [illegible] tex. i. C. d. his [illegible] [illegible] ad scribuntur in [illegible] [illegible] filio.

Praeg. Barb. in operibus [illegible] [illegible]. § in [illegible] d. [illegible] n. 42. et seqq.

filius emancipatus se scripsit heredem in test.to patris, et attamen non incidit in SC. Libonianum. quia emancipati filii non incidunt in poenam Libon.i respondetur, quod in hoc casu filius emancipatus non incidit in Libonianum, ex eo quod dictante patre se scripsit heredem in test.o et ex aequitate juris quia est habitus in eodem loco, quo cum delicto factum non est, servanti potestatem venit non incidit in delictum de genere prohibito. sic. praeterea hoc addens nil nocet, nec nocere potest, et hoc dicitur atque sua manu. nota quod qui per alium scribit se ipsum scribere videtur, ut glossa ab argumento ex cap. Circa. de electione lib. 6. ubi qui per alium jurat, ipse videtur jurasse, ita Baldus in hoc l. et in d. tex.

Obstat tex. in leg. si liberta. fin. C. de his qui sibi adscribunt in test.o ubi servus manu propria jubente domino sibi libertatem scripsit. asserit Imperator quod cum proponatur in tali specie dominum non subscripsisse, et suis literis libertatem servi ex animi sententia agnovisse. obstat servus Libonianae authoritas ut capere possit libertatem sua manu scriptam et ei poena remittatur quia domino obtemperavit. ex quo vobis hic oritur grandis difficultas, nam narratur ut expressis suis literis libertatem testator agnoscat, quia requiritur specialis subscriptio testatoris ad hoc ut servo remittatur poena, et capere libertatem possit: sed lex maxime in se continet difficultatem, attamen evincemus dicendo: proponis in illis verbis proponas dominum non subscripsisse. legitur negatio: hoc non reperitur subscriptio nec generalis nec specialis testatoris in codicillis, nec in test.o et ex eo non potest servus libertatem capere, sed excusatur a poena quia debuit domino obtemperare: quod negatio non invenitur in aliis verbis. et suis literis suis libertatem ex animi sententia agnovisse. quasi sensus esset ipse dixisset ab Imperatoribus prolata: servus dicit domino sibi libertatem adscripsit, testator nec in test.o nec in codicil. subscriptionem apposuit, postea suis literis manu propria expressis libertatem agnovit extra textum. vel codicillos, et hujusmodi subscriptio in test.o vel in codicil. fieri debeat, leg. 15. §. iis senatus ad leg. Corn. et non omnes literae vim codicillorum obtineat. leg. literis 37. ff. de jure codicillorum. ex eo evenit ut propter obedientiam domini servus poenam remittatur, at vero tamquam nulla scriptio apposita sit nec generalis in test.o libertatem capere non potest.

§ 1.º Quid sit Prodigalitas. Et quem Prodigum inter Nos teneamus.

Est Prodigalitas [illegible] animi, quae ita eum
mentem q. turbat, ut merito ea affectum ratione carere credamus: tendit enim ad
versus conservatione, et bonorum administratione, in illis q. ita se offerent nusquam
pectat quod utilis, aut saltem onestum sit, in vagare valeat, sed totum suum patrimonium
viriste luxuriae, et voluptatibus deservire desideret; unde et illum servi vitiorum
omnium cognomen mereri invenies; pro omnibus eadem consequendis facillima istoq. animo
pecunias, et bona dispensando, se q. libero, et familiam ad egestatem et pe
nuriam perducendo ni auxilio juris, et juris et naturae praecepti antea medeatur.
quo excito:

Civitas Romana Utilitas Publica quae finis et sco
pus juris Civilis Romanorum est, id ardenter expostulat ut quilibet Cives rem su
am patrimonium conservet, honeste q. quot illi expedit dirimat. cum ex adverso fa
cile dispergere queat, ut lexa verecundia et ea extimatione publica consessu
tis, et delictis se immisceat rejecta temperantiae virtute, stractaq. parcimo
nia ad opprobrium perveniat, pereatq. nomen et illustre fortasse cognomen familiae
ex quorum continuata gloria et multitudine pro cetero studio nomen Romanorum
ab experientia perpetuari voluit; rem interest quod reip. neqi re sua male
utatur; §. sed et hoc tempore. inst. d. his qui vel alien. juris sit. ex dictis, et
ex eo quod si civitas istius generis hominibus contaminetur permiscere, licet in commerciis et
contractibus, nec fidem nec justitiam et sperare posse; unde adjuvantibus necesse veni indu
ctionibus et fraudibus continuo tempore laboratum, ad cujus tanti mali occasionem sub
latam, non nulla remedia extra juris naturalem ordinem a jure studiose ex
cogitari, ac constabiliri solent, exemplum praebeat, et sit alta ni desint usucapio,
et rei vindicatum authoritas.

Non contra juris prudentiae opposita videmus
prodigalitate, verum et ex natura, et rationi naturali aequa jura et leges in om
ni casu conatu promanare, experimur, cum enim prodigus ille sit, qui neq. tempus nec.

finem

finem expensarum habet, sed bona sua dilacerando, ac dissipando effudit, leg.
1. ff. de Curationibus furiosorum et aliis. [illegible] in ceteris rebus prudens [illegible]
sit, sic tractat bona, illorumque administrationem, ut quatenus ad eam pertineat furiosum
faciat exitum, leg. his y 12. §. ult. ff. de tutoribus et Curat. datis. ab his; certum enim
est prodigum e converso dicendum est prodigum malae mentis infirmitate laborare, exindeque in eo
nimis quae a. re administranda est, nec sensum, nec animum neque voluntatem habere vi
de, unde in [illegible] Nullatenus [illegible] infidei pudore constringi parit, immo
et erum, et justus tanto malo natura [illegible] vadente remedio occurrere [illegible] =
sunt bene, ut in multis prodigum, et furiosum similiter interdici, et simili norma
gubernari, cum in utroque similis furor, et indigentia vateat, quod ex infra tra
dendis evenientem patebit.

Iis vero rationibus, et fundamentis instantibus hoc re-
medio moribus antiquis prohibita fuit, et inter alia prodigo rerum suarum alienatio
et administratio, quae vero emendari Curationi cepit, postea, et leges 12. tabula-
rum idem decrevere in hunc modum: Prodigo bonis interdictum esto: isque in Curatione
agnatorum esto. quod Ulp. refert in d. leg. 1. ff. de Cur. fur. praeterea etiam leges
[illegible] interponere, et prodigalitatem declarare, eaque ei patrimonii
sui administrationem auferre. eratque in ea re solemnia ea verba, quae tradit
Paul. 3. Sent. tit. 4. quando tu bona tua, paternaque negotia tua disperdis, liberos
que tuos ad egestatem perducis, ob eam rem tibi ea re commercioque interdico. unde
illa, non levis surgit questio, utrumque intelligatur prodigus quod in re et realiter profuse
et prodigaliter se gerit virtute et authoritate legis id operante, ex tunc quaeque
fecerit, hoc est, alienaverit nullum et improbum, prout a lege prohibitum existat, di-
cendum sit, et si quis vero prodigus ad hoc ut interdictus reputet, narratio est decla-
ratio et praetoris interdictio. ita ut quod antea fecerit valeat, quod postea
nullum existimemus; sed vero potius accute et accurate defendere curant non nulli,
asseruntque interdictionem in prodigos versari ab ipso prodigalitatis momento aut-
horitate legis absque praetoris interdictionis necessitate; hoc enim corroborant [illegible]
erant ex leg. 1. ff. Curat. fur. et aliis [illegible] et ex leg. is cui 18. ff. testam.
et quod textum facere [illegible] leg. mutuum 9. §. 1. ff. acquirenda vel omittenda he-
reditate in quorum littera expressum dat cum, Cui lege bonis interdictum et Curato
rem habere proximum agnatum et testam. factione carere, posseque adire he-
reditatem; unde inferri valet non praetoris non requiri, nam illum, quod ex leg. provenit
re dicimus id sine facto hominis produci dicimus, quod est more Ulpiano in juris
loquutione nostra facit hereditas legitima et legitima tutela, quae
utraque a lege ita venit, ut sine facto hominis, hoc est, sine testam. et additi-
one

et herede ~~[illegible]~~ [illegible], et [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
sunt, ita in tutorem legitimum vel agnationis, vel patronatus ratione illos
in heredem ratione successionis, vel proximitatis iure: quod docet quod lex illa [illegible]
tutorem ac [illegible] heredem. nihilque amplius exponit: quod [illegible] [illegible] [illegible]
a lege, et nihil aliunde peti lex voluit. nihil ergo in [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible], tenendumque, non esse necessariam interdictionem [illegible], [illegible] a virtute legis [illegible]
in [illegible] [illegible] [illegible].

Deinde si in nostro iure [illegible] [illegible] per [illegible] [illegible]
invenimus prodigo interdici. non Prodigalitatis declarato seu [illegible] ex quo suadet [illegible]
[illegible] non prodigum, et declarationem talis a lege desiderari, quod expresse fit, et [illegible] [illegible]
[illegible] desitione [illegible] legis [illegible] 43. §. pen. ad [illegible] Nupt. Ubi mulier in [illegible]
[illegible] macula [illegible] instanti [illegible] in [illegible] [illegible], et notata; quae
[illegible] non [illegible] [illegible] sequuta sit, et si liberata [illegible] sequatur, quod [illegible] venit a lege ea [illegible]
[illegible] ratione, quia lex [illegible] non [illegible] notaverit, quod ita valet [illegible]. lex [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible], non quod de eo [illegible] [illegible]: [illegible] in nostro prodigo [illegible] [illegible], cum lex
12. tab. [illegible] non prodigalitatis [illegible] exponit.

[illegible] verificari [illegible] opinionem [illegible] a ratione [illegible]
non in [illegible] capiamus; [illegible] interdictae aut frustaneum et iniquum [illegible] emanare
videmus, si ponamus [illegible] interdictum esse, [illegible] cum prodigo [illegible] celebraverint mores [illegible]
agnoscant. [illegible] cum [illegible] [illegible] scientes [illegible] facere. leg. 1. ad actio.
empti. velit deinde [illegible] [illegible] non habuisse, et hic a periculo in [illegible]
[illegible] [illegible] non liberamur, cum nec [illegible] ponatur interdictus, [illegible] [illegible] ignora
[illegible] [illegible] nihil mirum. Ceterum si [illegible] [illegible] prodigum interdictum [illegible] [illegible] non du
[illegible] [illegible] [illegible], ut ea [illegible] cum [illegible] [illegible] nequeant, sed hoc utile [illegible] non [illegible]
prodigo, cuius persona in hac re [illegible] gradum et locum obtinet, obiectum [illegible]
interdictioni [illegible], nos [illegible] non agimus quod [illegible] [illegible], sed quod prodigo alienanti [illegible]
[illegible] interdictionis remedium afferre [illegible], tantoque [illegible] huius [illegible] in
[illegible] [illegible] [illegible], ut ~~fortassis~~ maiore vehementia animi ardore affectione
[illegible] prodigum [illegible] [illegible], cum [illegible] [illegible] animi [illegible] humana
illa sit, ut [illegible] magis [illegible] hoc [illegible], [illegible] [illegible] [illegible] affectum, ex totoque [illegible]
[illegible], et impolitatis [illegible] eo [illegible] [illegible].

Demum enim utile esse prodigum interdicere, ceterum
[illegible] non [illegible] fortassis iniquum non erit, grato haberi, ut [illegible] [illegible] [illegible] prodigos
[illegible], et [illegible] miserandam necessitatem, cur enim administratio illi [illegible]? Cur
enim illius [illegible] non ita cuius remedium [illegible], et ita [illegible] declaratio [illegible]
[illegible] [illegible] et [illegible], ut et si veniat sero tanquam si nunquam; [illegible] [illegible]
ut in [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] servare, quam post [illegible] [illegible] reme

[illegible]

dum querere; qd si nullus ad judicem pro ejus commiseratione postulet, qd si adque addire possit copia non sit, qd si ille jurisdictione uti noluit, ne valde injustus, et iniquus ita prodigos declarare promittitur aeque alteri sane mentis sibi dicere tenemur. Cur enim intelligitur non qua declaratus est, sed qua iam et realiter prodigus existit. Atque:

Cum infirmitas prodigi furori et dementiae, et similibus adaequata sit, si furiosus interdictione non indiget, cur in prodigo desiderabitur, et si forsan si dicas non ita equaliter assimilari, ut ejus gravitati eorum furor sit, et inde quia ab eo distet, furiosus ab ipso furore prodigus ab interdictione tantum prohibitam alienationem habentes, qd si et cum pupillo prodigum assimilari eidem, pupillus namque omnino caret mente, et si ejus formitum non habeat, et tamen sine aliqua processu pupillaris etatis declaratione, et nihil de patrimonio diminuet: quod obstare nequit, quia prodigus non omnino sicut furiosus mente, et animo careat, sed quia requiritur formalis in eo non datur, huius pronunc ... et amplius prætoris interdictionem prerepto et experto habendum existimat.

Contra tamen et illius quidem doctrinam exponit, sed ut quis sine interdictione prodigus censura juris prodigus non censeri, munitur enim 1.º ex lib. tex. in leg. Jul. 10. ff. d. cur. fur. et aliis. ubi Jurisc. Jul. authoritate tradit, eos qui prætoris bonis interdictum est diminutionem non habere ex quo ad. infertur, eos quibus prætor interdicit non licet alienare, et diminuere licere: quod et siquis sit prodigus, si non sit interdictus prætoris prodigus non censetur necessaria enim ad id prætoris interdictio.

2.º ex tex. in §. item prodigus instituit, qui non est permissum facere testam. ubi ait Imp. non posse facere testam. prodigum interdictum, et qd antequam interdictio et fiat, habet validum esse, quibus verbis manifeste tradit prodigum non interdictum testam. non facere, et proinde bonorum administrationem habere antequam interdicatur, ceterum ex interdictione cepit administratione bonorum et testam. factione carere valet enim dicere ex hoc tex. quod prodigus ad hoc ut talis reputetur, prætoris interdictionem necessarium esse.

3.º ex specie tex. in leg. sed si. f. 25. §. valuit, ff. versic. siquid dilapidaverunt perdiderunt cum re sua abuti putant. ubi si qui bona fide pro herede se herentis ex hereditariis bonis aliquid distraxerit, vel dissipaverit, et perdiderit vel contestituere vel heredi non teneri ex s. d. ... cum in distractione eorum re sua esse, vel abuti putaverunt, ex qua tex. decisione ~~bonæ fidei~~ patet eos alienationes et dilapidationes, hoc est, prodigalitis factas validas et firmas esse, cum aliunde tex. dedisset bonæ fidei possessorum cogendum ad actiones cessiones qui ejus heres res recuperasset ut potest celebratas a prodigo alienare et ex impedito; quod ex eo quod licet prodigus ille sit cum interdictus non esset alienationes illas consistere ex eo quod illius actiones non supfuere, quas heredi vero cedere promereti. quod necessariae prætoris interdictio, ad hoc ut prodigus administratione careat.

4.º ex decisione legis patri ... 27. d. min. ubi tradit Gaius, filius fam. qui peculium paternum administrat ... ex eo celebrasse, et in eo lectiones accepisset ad cujus rei restitutionem patri omnino audiendum, et si filius ... restitutat, ea administratione, quadmodum vel ... modum peculii ad patrem spectat et ex eo ... certum, ex quo stat, recte probatur Gaius, quod ceteri, et agnati, et affines pro eo adolescente restitutionem postulare vetantur, cum sua non intersit adolescentis ..., hoc tenendum nisi talis ille sit, ut juste, meritoque interdictionem ei interponi possit: qui hypothesis

ex.

ex ultimis eius verbis id quod duas tribuit ille adolescens prodigerat restitutos ab agnatis illi petit. quod quidem fieri valuit, nam restitutio de rebus validis supponit, idque non ita erit nisi quando licet prodigus et inter dictione dignus fuisset adhuc requisita interdictione non fuerit. quod est nam interdictio probaris, alioqui sine ea erit prodigus de rebus fieri, et patrimonium alienare.

§. Corroboratur ista ex leg. non debet. 11. §. 1. ff. d. dolo. ubi denegatur actio d. dolo luxurioso, et prodigo adversus emendatores rerum personarum, et quoque in facto actio illis concedenda, quod supponit, posse prodigos dici, nisi obstaret inderecta, eamque eis exercere posse. quod si interdictio esset a leg. ipsa profusio ne minime diceretur cum id implicaret administrationem non habere et exercitium actionis illi permittendum. leg. 1. C. qui legitimam personam habent standi in judicio: pro dicendum quod erat prodigus, sed non ita reputari, cum interdictio sequuta non fuisset, tertium illi actio d. dolo denegatur ob dictam personarum ab existimatione publica permanentem.

Pet ultimo a ratiocinatione, nam cum prodigalitas res sit cognitione non facilis cum ad versum actum in administratione sive statis inspectio eius consideratio dependeat, cum regulariter id accidat, ut unum idem inter actum quod dum probat quoque pro prodigo videatur. quilibet enim etsi profusione ardentius ardeat potius in liberalitatis, quam profusionis nomen adipiscere tendat, eumque rei non modica deser quoque sitat, teste Seneca. epist. 120. ibi mentitur prodigus liberalem, cum plurimum intersit, utrumque dare sciat, an servare nesciat, multi sunt qui non donant sed proiiciunt, non ego voco liberalem pecuniae suae iratum, sit enim prodigalitas non servando in modo ca patrimonium suum, est inquam in rebus sunt certi denique fines, quos ultra citraque nequit consistere rectum, text. Satirico; prodigus enim neque modum, neque finem expensarum habet, sed totum contra leg. 1. d. cur. fur. et alias ad quamlibet prodigum esse, firmandum et certo probabilem reputandum necessarium esse istius rei probatio et declaratio. unde interdictio illa solemnis resultabat, quam initio tradidimus, non potuit sine his a leg. dari prodigus interdictum cum illa res quae in facto non in jure consistit, non sit juris, hoc est, solius legis, sed jurisdictionis, hoc est, a judicis veluti legis exercentis et ministrantis, quod expositum patet in more decisione. quam ob difficultatem Alciat exponit in leg. 32. ff. d. usur. in qua de fine, more tradere dubitat, ex eo quod quidem mora omnino dependeat ex facto, et facti varijs circumstantijs. asseritque ibidem neque constitutione ulla, neque juris auctorum quaestione decidi posse, cum sit magis facti, quam juris: quod similiter standum in prodigo, cum prodigalitas in facto magis, quam in jure consistere ostendimus, relinquamus.

Fiscenzio tamen et ratione, quas 1.ª probatoria fuit in dissertatione acerrime certat, sed antequam ulli eam nomen nostri liber tribuamus varia philosophandum et de prodigi d natura ac esse digerere nobis liceat; est enim prodigalitas et dictum infirmitas quaedam mentis turbans animo hominis pribans, itaque hoc sertum apud omnes ut nullum hucusque inveniretur, quod prodigus in administratione a furioso non habet, ita ut hac in re mutuari nos, et nullibi, licet, furiosusque dici prodigus et nil minus ea

rea.

realiter vero furiosus, sit etiam si in aliquibus aliis quae citra administrationem sunt a furioso, distet sanus, probus, doctus, prudens, et ab illis multum distat leg. 12. §. ult.
ff. tut. et cur. dat. deest enim illi voluntas, sicut et furioso. leg. furiosi. 40.
ff. reg. jur. itaque in omnibus contractibus nec naturaliter, nec civiliter obligatur. leg. is cui bon.
6. ff. verb. obl. unde fidejussor pro eo intervenire negatur, quod si saltem naturaliter obli-
gatus fuisset negari non posset, cum certum sit ad fidejussoris obligationem sufficere vel
naturalem, vel civilem aliquam cui applicetur, leg. fidejussor 16. §. fidejussor accipi. leg. 1.
ff. fidejus. et mandator. notum enim est ~~neganti~~ ad inducendam obligationem naturalem non sufficere
promissionem aliquam, nec merationem verborum, nisi ex parte promittentis aut accipientis animus se obli-
gandi occurrat. leg. juris gentium 7. §. quod fere. ff. pactis. leg. non omnis. 11. ff. reb. cred.
leg. 1. §. ex quo. ff. constit. pec. unde nec furiosum nec prodigum naturaliter obligari certum
est; exinde etiam prodigi contractum validum esse negamus, est enim ad juramenti validationem
vel justitiam, et discretio et judicium naturale cap. et si Christus ff. jur. jura. ergo cum hic
prodigus careat juramenti religione prodigum obstringi non posse dicendum.

Exinde quod prodigus possessionem in alium non transfert.
leg. 6. ff. V. O. cum ad tradendum id animus et consensus requiratur. leg. 3. §. in amit-
tenda. ff. de acq. vel amitt. poss. item aliquando comparatur cum furioso pupillo.
leg. fulcinius 7. §. adeo. ff. quibus ex causis in possessionem eatur ibi: omnis status ejus et furiosi
et pupilli conditione non multum abhorret. hic in omnibus ut potest mente carentibus favor
ille tribuitur ut nunquam venditionem bonorum ex latinatione patiatur, cum ad id naturale ani-
mus, latitandique affectus requiratur, hic enim in illis non est, quomodo enim occultare se possit, qui
sui non est. dic. leg. fulc. 7. §. adeo. et §. 12.

Ergo ex antedictis haec concludimus, et verificari et legitime
inferri valet: quod prodigus, qui in administratione furiosus, in ea quoque mente caret, judi-
cioque nullo contra eam versatur. quod quod fecerit tanquam si furiosus fecerit, et tanquam
sine mente factum habendum; cum quia nullam inter illos differentiam agnoscimus, nisi quod mentis ca-
rentia cognitionisque caecitas in furioso ad omnia et in omni se porrigit, in prodigo so-
lum vero administrationem insistat, ita ut pari formiter in hac re solum sit quanti-
tate minor, non qualitate, hoc est furorem ac in uno ac in altero, mensque utriusque non
sana videtur, ceterum in quantitate, nisi cum in furioso in omnibus sine mente ac cog-
nitione operetur, in prodigo et si in reliquis aliis, prudens verum quoad patrimonii
furiosum exitum faciat; parum non interest, si circa administrationem contendimus, et hac in re fu-
riosum, dicemusque in aliis prudentem eum agnoscamus; si judicium quod habet ad id non
habet, certum est dicere tanquam si non habendum, et qui ad omne non habet, similis ei erit, hoc est fu-
rioso; quo si furiosus quod fecerit nullum dicamus cum ad rationem et essentiam contractus naturalis cogni-
tionem, voluntatem, animum, et effectum desideremus; idque sine aliqua declarationis, aut
interdictionis necessitate, idem in prodigo asseveravimus, cum eadem ratio versetur in ad-
ministratione furiosa prodigi, et non requiri prioris interdictionem defendemus.

Pupillus etiam prodigum committat, eosque comparari videmus.
leg. certe; conditio. 9. §. sed si ei, ff. reb. cred. leg. fulcinius 7. §. adeo. et seqq. quo-
ad.

et Causis in possessione est; licentia Patrimonij sui dispositione removetur qui id ipsum quod videt ignorat. leg. 1. C. de fals. moneta. homo qui mente, animo q. caret: quare si prodigus huic assimilatur ob carentiam mentis, eam interdictionem habebit sine praetoris declaratione, sicut et ille sine ea habetur, adimit enim prodigus ipsius naturae vitij, et infirmitas, non subtilitas juris, non authoritas legum, sed ratio tota, quae percipit obligationem, non nasci, ubi consensus non inest, quodque ex tradita dispositione: quae utraque in jure et civile, et naturae mente carentis consensu observare.

Unde libenter ad tam istius dubij opinionem veritate Oppositi animum inclinans sociati authoritate Donel. ad leg. is cui bonis. 6. de V. O. huius. necesse prodigo nariam praetoris declarationem ad impediendam prodigo administrationem asserimus.

sed inspecta huius rei veritate naturali, et solita experientia ponderata communi DD. authoritate oppressi considerari, et ponderari cogimus fundamentum a ratione datum opinioni contrariae, sicut prodigalitas esse res ex actibus diversis, et dubijs manans; quod actus in uno sciens ac approbans esse putat, in altero profusionis, ac disperditionis, a hoc prodigus prodigus videri, et prodige prodigus existimari. hec res non temere commendanda huius vel illius deliberatione aut privatae cujusque vulgaritatis nescio determinationi sed solius judicio et judicis relinquendum ubi ex probationibus et solutis judicijs dispensata, et sapientia propter veritas certo stabilita maneret, aut saltem praejudicatum authoritate debemus in prodigo quis talis non tamquam, sed mentis obscuratis q. profusionibus et dilacerationibus ejus mentis infirmitate, non confirmata, sed mente lenitur attacta. tunc erit aequum, et naturam a judice examinari, utrum ejus rei summa inspectis et conjunctis omnibus actibus, et actuum circumstantijs motivis et facultatum copia interdictionem ut prodigus mereatur, et ab eo honorari credere enim ac permittere administrationem, vel illi illam auferre, quo usque formatis, sententia sit, prodigum quoque certo firmoque judicio prodigus talis habetur, et haberi meretur, ipso jure ipsa leg. 12. tab. esse interdictum, et quod secerit nullum a tali profusionum tempore dicendum absque eo quod praetoris Cognitio ac declaratio praecedat, caeterum in prodigo, qui latentis et simulate segerit, naria praetoris erit interdictio, quod si ex dictis non eiusdem fere reliquamus examina tradendum intendemus et sudabimus, unum non invita.

Declaratio praetoris solum ut exitu exigitur ex eo quod facile inspici nequit sine eius Cognitione a judicis authoritate, quae id manifestum reddam et certum statuam. text observat. ad Don. li. 12. cap. 22. lit. f. praemedium ubi praecipit non esse eos cum praetoris sententia ut per se luxurioso administrationem adimat, sed postquam decreto illo constare de facto cepit ipsa lex sua vi interdici. leg. 1. de Curat. fur. et alijs. leg. 18. de test. leg. multum. 5. §. 1. de acq. vel omit. dicitur solenne praetoris, ut et ipse sua sententia interdiceret, unde adeo refertur. leg. 10. leg. 15. l. 16. §. 1. de Cur. fur. et alijs. licet si eam declaratione sua exprimere negligeret, solum pronuntians vitium prodigum videri nullatenus dubitandum interdictione legis. nihilominus toto fieri, huiusque ille, quod tenet interdictionis dimanare et operari a leg. Ceterum adeo fuit producere, administrari pro certitudine prodigalitatis, ex sententia etiam si non solennis interdictioni fama procedat, quod et nobis nimis placidum, et ex eo

ei.

eā interrogamus, si solum certitudo desideratur adesse filium interdicendi, si prodigalitas sit
notoria, et de certo, et de facto constet, non erit necessaria declaratio nec interdictio pretoris,
idque nationis ex premissis satis asserimus non dubitamus quod id expresse non requiri solennem
interdictionem, quod per declarationem de facto constet, et quamvis a supposito negatione confirmat
negando prodigalitas ita nimis et liquido dari et notorietate clarescat, hac enim parte
illi consequi affert, quod notum et expertum sit nimia nota et liquida aliquorum profusio et
nullus de populo rationabiliter id ignorare possit, quod expresse per in lege 3. auto
res. 55. §. quod autem ibi: nam aperte prodigo. ff. de administ. et peric. ubi expresse in
prodigo notorio quaestionem facit Tribon: quod si datur notorietas et probens certitudo
prodigalitatis filii, filius interdictus virtute legis absque pretoris declaratione aut inter
dictione erit, quod adesse filium solum quod de facto constet, requiratur. nam constat enim minus a
lege, quam a notorietate. notorietas autem et lex comparatur. leg. emptor. 12. de act.
empti. leg. divus 5. §. quod rei qualitate. ff. quatenus dare cogatur. Cuius enim ratio est, quod
se per probatione non indiget, quod probatio rei dubiae deponat ex ea, quod in
dicto prodigo notorio aliquo absque pretore datur interdictio.

Contrarii tamen opinio Caccialupi tamen sperat in lege 16.
§. ult. ff. de cur. fur. et aliis. quae nobis fit, ni fallor hac luce non expediam
asserit consult inscio tamen non solum minori curatore a patre testam. dat. sed etiam ma
iori solet si furore rapiatur ex quo in §. 1. infert, quod etiam sit prodigo detur a
patre a pretore datio confirmanda, prodigus et furiosus pari posse ambulare sepe
tradit, movet inde quaestionem, utrum ea datio patris omnino et per confirmanda sit solum
si et si in procesta fuit illa patris prodigalitatis filii declaratio, judicii interdictio
omnino sequenda sit, quod in id filii mores profusioni incidendi fuisset quorum probas
ti vos judicii patris mutum maret, et quoad jubatur esset, interdictio non solum patris
cognitioni, aut opinioni sed etiam judicis examinationi tribuenda. pater enim ante res
potius discutiens, si filius ille filios huisset, quos avus dando curatorem patri fuisse
dere desiderasset, quod et sine curatoris datione, id itaque potuisset, si filius ex he
redasset, nepotes vero hoc redes reliquisset quod et si non potuisset ex eo, quod non habuisset filios
nec nepotes in potestate propter emancipationem filii, ante eorum nativitatem, hic eos instituat
sub conditione si a patre emancipetur, quo pacto bona in filii prodigi administratione
plectura non fuisset, sed nepotibus reservata manerent. unde videri dicendum non omnino
confirmanda patris voluntas, quod ad id non sufficiat, nec necessitas ulla urgeat, maxime
si filii voluntas reluctet, sed his non obstantibus consult. in ult. inulti. §. confirmandus curat.
asserit, et patris judicii a judice sequendus et si habeo prodigum fortasse illius filius ille
prodigus non existimet et idoneus ad administrationem putetur, ex qua desitione liquido
met illius filii sub cura manere, et proinde interdictum esse absque pretoris declaratione
nec interdictione, idque quod prodigalitas filii certa et inde fit a filius patri judicio
rediit, quod in filiorum re patre nemo diligentior, et nullus amor fuit qui paternum
vincat, quod si propter notorietatem, quae certum esse prodigum facit interdictionem absque interdictione
pretoris dari necesse fatendum, haec omnia et sia nulli, ut hac lege legi quae mihi nec
extera nec inanis videtur.

Finis.

Index Materiarum, et quarundam Singularium Rerum, quae in hoc Volumine pertractantur

1a

Ex antiqua Papisiorum familia, quę postea Papiria fuit appellata, [illegible] aliqui Carbonum nomen accepere, ex quibus notior cunctis [illegible] fuit C. N. Papirius Carbo homo summę authoritatis in Republica, C. Nei frater, tibiq ambo illius eloquentissimi Oratoris C. Papirij Carbonis Consulis cum C. Cęcilio Metello Caprario. Fuit enim C. N. Papirius Hispanus ex Celtiberia oriundus, ter que Consul, primo cum [illegible] Cinna, 2º cum eodem Cinna, 3º denique cum C. Mario. Extitit que defensor pueritię et bonorum paternorum Pompeij Magni, [illegible] fuit que Pretor et Orator, quo tempore edictum promulgavit, quod ab eo Carbonianum nomen accepit.

2a

Carbonianum nostrum edictum merę ęquitatis rationi nititur, eo enim providit Pretor impuberi [illegible] quam Adversariorum dolo, et minus consulto [illegible] expositam videbat. Constituit que, vt si cum impuberi propter bona paterna status controversia moveretur, impuberi data bonorum possessione decretali (quę Carboniana ab eius Authore nominatur) lis in tempus pubertatis differetur adversus iuris communis regulas. Unde representari non valet quęstio aliqua principalis, ex qua status filij tuncat in dubium revocari, nec explicari valet quęstio aliqua incidens, ex cuius decisione preiudicium posit sequi circa controversiam principalem impuberis status.

3a

Hęc enim bonorum possessio Carboniane vt impuberibus concedatur, decretum Pretoris intervenire debet, habita prius causę cognitione summaria, etsi in ea non apertissime constaret impuberem non esse filium, tunc ex indulgentia edicti Carboniani Pretor decernet bonorum possessionem impuberi, controversia que status differetur in tempus pubertatis, nisi cognoverit iudex expedire magis infanti statim controversiam status exidari. Sed ad hoc debet controversia concurrere simul de statu, et bonis paternis, nec vna sine altera sufficiet, licet ex constitutionibus DD Marci, et Severi status controversia sola differatur.

4a

Nec obesse valet, a Patre moveatur quęstio status, fratre, aut fisco, aut quod Patris vel filij moveatur, filium non esse affirmando, vel quod actor, vel reus sit, dummodo impuber inveniatur, et prępteritus, et ex virili sexu licet sint fęminę; exheredatis autem, aut heredibus institutis nullatenus Carboniana bonorum competit possessio, nisi impuber filius heres sit institutus ex minima parte, non tanquam filius, et nullum dicens testamentum, a coheredibus qui filium esse negetur. Eadem que indulgentia exheredatio potitur filius, et non rite exheredatus, dummodo non contra tabulas, sed ab intestato, vel unde liberi bonorum possessionem petat, pariter que indulsetis filio postumo a Patre non credimus.

5a

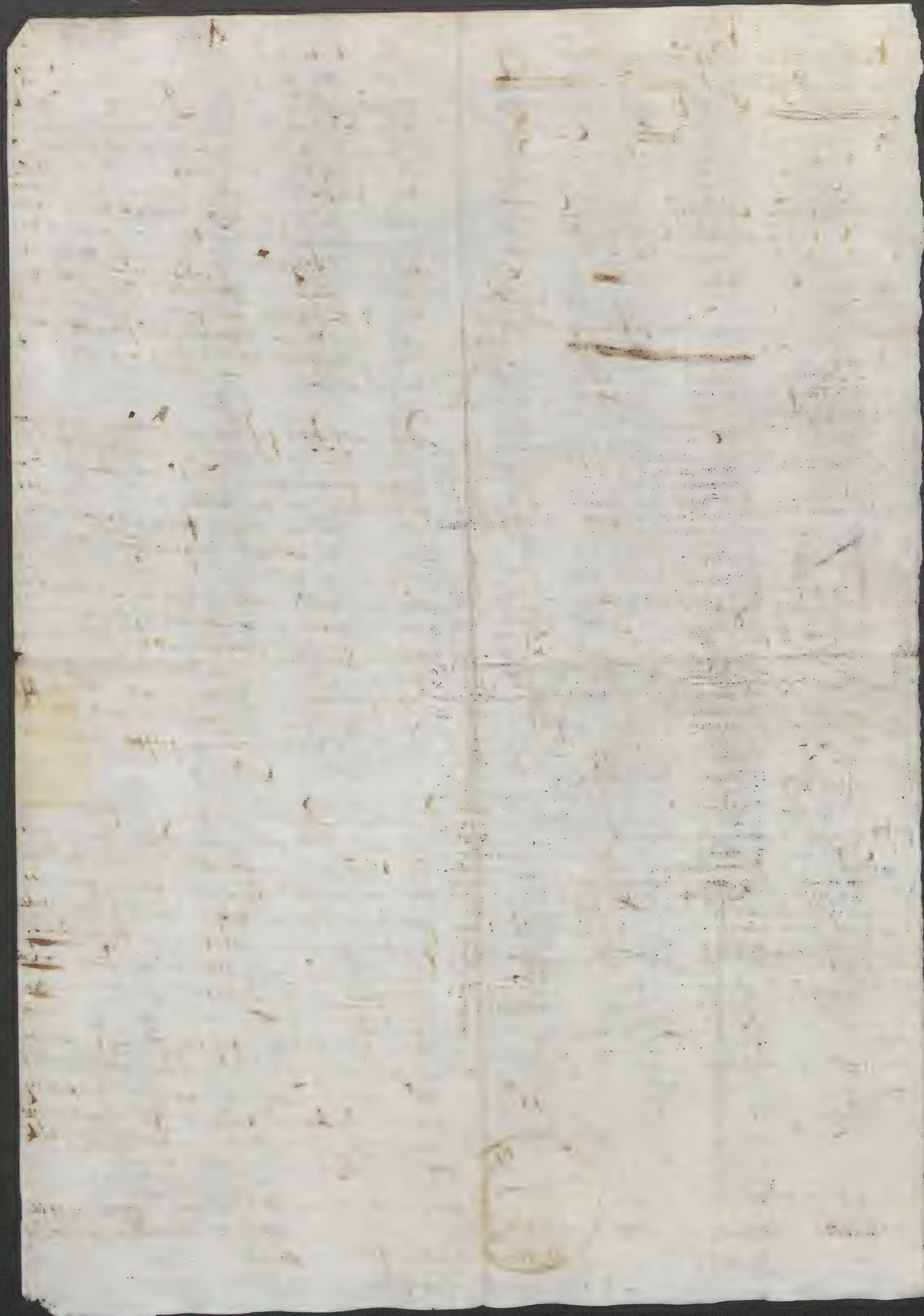
Debet satisdare pupillus, se restiturum omnia bona adversario, si contra eum fuerit iudicatum, vt hęc bonorum possessio Carboniana ei cum administratione concedatur, tunc que de rebus perituris disponet, nomina que debitorum tempore peritura exigat; alias simul cum eo extraneus in possessionem mittetur, vt loco satisdationis sit ei possessio, etsi Adversarius satisdederit, administrationem bonorum obtinebit; si autem nullus satisdederit, curator nominabitur, qui bona custodiat: sed si filius adversarius sit, simul in possessionem mittetur cum impubere, licet hic paratus sit satisdationi, quę satisdatio impuberibus prodest, vt in restitutione bonorum illa minuere valeant propter alimenta.

6a

Per solum Pretoris decretum impuberes possessores non fiunt, sed studet Pretor illos in possessionem inducere per possessionis naturalis traditionem, qua constituti Carboniani bonorum possessores, post pubertatem sustinebunt reorum partes; unde principia possessoria habebunt, et vti possidetis, etsi in possessione sunt, utentur interdicto vndevi et triticaria actione, denegantur que interdicta quorum bonorum, et petitoriis actiones, quare hereditatem petere non valent. quę bon. poss. carb. directe competit solum filijs naturalibus; adoptivis vero vtili, et eventi datur ad exemplum carboniani ex epist. D. Adriani Calpurnio Flacco volente, quę indulgencia tribuitur intra annum, sicuti cęteris bonorum poss. sed differt in numeratione temporis.

His propugnaturus adstabit in Collegio Maiori Sanctę Marię Iesu, et vniversitate Hispalensi D. Petrus Moncada de la Cueba I.V.I. Sub tutela sui colendissimi [illegible] Doct. D. Christophori de Henes [illegible] Alande [illegible] et Cordova eiusdem Collegij [illegible] de [illegible] veteris cathedrę [illegible]

Die vero [illegible] mensis februarij anno 1682 hora tertia post meridiem



2ᵃ sit ad uersus 2ᵃ in qua asseritur dari filio impuberi qui q[illegible]
[illegible] bonorum possessionem carbonianam et his tempore pubertatis differtur
[illegible] intendimus pro uaritate efformo argumentum nulla specialis bonorum possessio
filijs impuberibus ex dicto carboniano pro [illegible] nec decreto Praetoris datur [illegible]
[illegible] filio impubere [illegible] bonorum possessionem specialiter [illegible]
[illegible] hec bonorum possessio Carboniana, [illegible] distincta a bonorum possessione edi[illegible]
[illegible] siue ex testamento siue ab intestato. [illegible] nulla specialis [illegible] pro [illegible] Carbonianum
ex dicto solum tribuit qualitatem aliquam que accedat bonorum possessioni ordinarie siue
ex testamento siue ab intestato; [illegible] carboniana [illegible] tribuat solum qualitatem aliquam [illegible]
[illegible] bonorum possessionem distinctam ab ordinaria edictali: [illegible] hec bonorum possessio car
boniana [illegible]. [illegible] maiorem [illegible] carbonianum tribuit [illegible] qualitas aliqua non [illegible]
concurrere cum bonorum possessione edictali siue ab intestato siue ex testamento; [illegible] data
carboniana impuberi [illegible] bonorum possessio edictali siue ab intestato siue ex testamen
to: [illegible] Carbonianum [illegible] dictum solum tribuit [illegible] pro maiorem frustraneum esse [illegible]
[illegible] bonorum possessionem [illegible] ex edicto [illegible] ex carboniano haberet, [illegible] si peteret [illegible]
bonorum possessionem [illegible] ex edicto [illegible] carbonianum tribuit esse [illegible] pro maiorem si [illegible]
[illegible] praetor non [illegible] cederet: [illegible] carbonianum tribuit [illegible] nullius utilitatis [illegible]
nianum tribuere bonorum possessionem specialem nullam utilitatem afferre [illegible]
edictalem peteret, [illegible] nullam utilitatem afferat [illegible] frustraneum concursum [illegible]
[illegible] esse concursum [illegible] maiorem [illegible] carboniana aliqua utili[illegible]
[illegible] esset [illegible] transmittendi [illegible]
[illegible] si carbonianam [illegible] haberet [illegible] pro [illegible]
[illegible] jus tribuere [illegible] carbonianum tribuere [illegible] minor ex testamento
tribus haberet ex carboniana [illegible] carbonianum tribuere [illegible] ex pendo [illegible]
l. 2. §. sed si quis [illegible] ff ad Senatus Consultum Tertullianum [illegible] Carboniano
2. §. sed si quis [illegible] ff. ad l. Cum Tertullianum ubi a [illegible] impuberis [illegible] dare [illegible] tabulis
[illegible] 13. [illegible] filius, [illegible] negabat filium esse unde Carbonianum [illegible]
uel unde liberi [illegible] apud [illegible] an [illegible] filio
[illegible] mortuus [illegible] intra pubertatem [illegible] carboniana [illegible] esse [illegible] concludit [illegible]
[illegible] ex Tertulliano [illegible] sola carboniana [illegible] esse [illegible]
non [illegible] matri [illegible] bonorum possessionem transmitti matri que
[illegible] solam carbonianam accepit [illegible] bonorum possessionem transmittendi ex solo Carboniano
successit ex Tertulliano [illegible] impubes [illegible] transmittendi ex solo Carboniano
[illegible] nullam utilitatem afferre petere bonorum possessionem edictalem post acceptam carbonianam
[illegible] nulla alia [illegible] edictali [illegible] carboniana solum est qualitas
[illegible] nulla alia [illegible] bonorum possessioni [illegible] bonorum possessio specialis dis
tincta ab edictali [illegible] bonorum possessionem esse [illegible]

Relect. Iur. Vtriusq. t.